سلسلة إصداراتنا (٢٢)

فتاوى خير الدين الرملي الحنفي

المسماة

الفتاوى الخيرية لنفع البرية

على مذهب الإمام الأعظم

أبي حنيفة النعمان

نُسخةٌ مضبوطةٌ بالشكلِ الكامِلِ ومُرقَّمةٌ وقد بلغت ٢٧٤٠ فتوى

تُطبعُ مُحقَّقةً لأوَّلِ مرَّةٍ ومُقابلةً على ستِّ مخطوطاتٍ



المجلد الثاني

٨٣٧ - ١٧٣٣

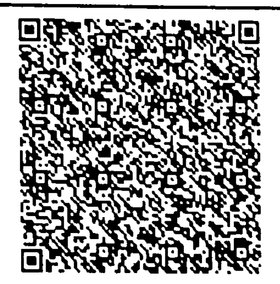
أنوار الأزهر

رقم الإيداع: 22102 / 2021 | الترقيم الدولي: 978-977-85928-5-6

الطبعة الأولى

1444هـ - 2023م





+٢٠١١١٥٠٥٩٦١٦

دار أنوار الأزهر للنشر والتوزيع
@DarAnwarAlazhrEgypt

Anwaralazhr@gmail.com

فتاوى خير الدين الرملي الحنفي

المسماة

الفتاوى الخيرية لنفع البرية

على مذهب الإمام الأعظم

أبي حنيفة النعمان

الله

بسم الله الرحمن الرحيم

وَقَفَ وَقْفًا عَلَى مَسْجِدِ كَذَا وَشَرَطَ النَّظَرَ لَهُ، ثُمَّ لِمَعْتُوقِهِ، ثُمَّ لِذُرِّيَّةِ عُتَقَائِهِ الرِّجَالِ

٨٣٧= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ شَرَطَ فِي وَقْفِهِ الْمُعَيَّنِ عَلَى مَسْجِدِهِ الْفُلَانِيِّ النَّظَرَ وَالوِلَايَةَ عَلَيْهِ لِنَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدُ لِمَعْتُوقِهِ أَرْغُونْ شَاهْ، ثُمَّ مِنْ بَعْدُ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنْ ذُرِّيَّةِ عُتَقَائِهِ الرِّجَالِ دُونَ النِّسَاءِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْهُمْ رَشِيدٌ أَوِ انْقَرَضُوا؛ كَانَ النَّظَرُ فِي ذَلِكَ والوِلَايَةُ عَلَيْهِ لِمَنْ يَكُونُ نَائِبَ السَّلْطَنَةِ الشَّرِيفَةِ [س١٢٠ب، ع١٩٤أ/] بِغَزَّةَ الْمَحْرُوسَةِ، وَشَرَطَ أَنَّهُ إِنْ تَعَذَّرَ الصَّرْفُ لِخَرَابِ الْمَكَانِ؛ كَانَ مَصْرُوفًا رَيْعُهُ عَلَى الْفُقَرَاءِ والْمَسَاكِينِ أَيْنَمَا كَانُوا وَأَيْنَمَا وُجِدُوا.

هَذَا حَاصِلُهُ: انْقَرَضَ الرِّجَالُ مِنْ ذُرِّيَّةِ عُتَقَائِهِ دُونَ النِّسَاءِ، وَخَرِبَ الْمَسْجِدُ وَدَثَرَ وَتَفَرَّقَ النَّاسُ عَنْهُ، فَلَا يُصَلَّى فِيهِ، وَتَعَذَّرَ الصَّرْفُ عَلَيْهِ لِخَرَابِهِ، وَتَعَطَّلَتْ أَوْقَافُهُ، وَتَعَذَّرَ اسْتِغْلَالُهُ، وَصَارَتْ بِحَالٍ يَجُوزُ فيها الِاسْتِبْدَالُ، فَمَنِ الَّذِي يَتَعَيَّنُ لِلِاسْتِبْدَالِ، هَلْ هُوَ أَمِينُ بَيْتِ الْمَالِ، أَمِ الْأَرْشَدُ مِنَ النِّسَاءِ، أَوْ نَائِبُ غَزَّةَ؟

٨٣٨= وَمَا الْحُكْمُ فِي نَفْسِ الْمَسْجِدِ الْمَذْكُورِ؟

٨٣٧ج= **أَجَابَ**: النَّظَرُ لِنَائِبِ السَّلْطَنَةِ الشَّرِيفَةِ بِغَزَّةَ الْمَحْرُوسَةِ، وَلَا نَظَرَ لِلنِّسَاءِ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْعُتَقَاءِ؛ لِقَوْلِهِ: دُونَ النِّسَاءِ. فَهُوَ صَرِيحٌ فِي الْمَنْعِ مِنَ النَّظَرِ فِيهِ لَهُنَّ، وَلَوْ آلَ الصَّرْفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ والْمَسَاكِينِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَنَائِبُ السَّلْطَنَةِ بِغَزَّةَ هُوَ الَّذِي يَلِي التَّصَرُّفَ فِي الْوَقْفِ بِالْأَمْرِ وَالنَّهْيِ وَالتَّدْبِيرِ وَالْعُقُودِ وَقَبْضِ الْمَالِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، فَإِنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ هِيَ وَظِيفَةُ النَّاظِرِ.

وَأَمَّـا الِاسْـتِبْدَالُ؛ فَهُـوَ لِلْقَاضِـي أَوْ نَائِبِـهِ، لَا لِلنَّاظِـرِ وَلَا لِأَمِيـنِ بَيْـتِ الْمَالِ؛ إِذْ لَا دَخْلَ لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ فِي التَّصَرُّفِ فِي الْوَقْفِ بِحَالٍ، فَإِذَا صَارَ الْمَوْقُوف بِصِفَةٍ مُجَـوِّزَةٍ لِلِاسْـتِبْدَالِ؛ فَالْقَاضِي أَوْ نَائِبُهُ هُـوَ الَّذِي يَلِي ذَلِكَ، وَقَـدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ أَرْضَ الْوَقْـفِ إِذَا قَلَّ نُزُلُهَا لِآفَـةٍ أَوْ صَارَتْ بِحَالٍ لَا تَصْلُحُ لِلزِّرَاعَـةِ أَوْ لَا تَفْضُلُ غَلَّتُهَا عَنْ مُؤَنِهَا، وَصَلَاحُ الْوَقْفِ فِي الِاسْـتِبْدَالِ، جَازَ الِاسْـتِبْدَالُ لِقَاضِي الْجَنَّةِ الْمُفَسَّـرِ بِذِي الْعِلْمِ وَالْعَدْلِ، ومَسْأَلَةُ الِاسْتِبْدَالِ شَهِيرَةٌ مَذْكُورَةٌ فِي أَغْلَبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَالْمُعْتَمَدُ لِلْفَتْوَى مَا ذَكَرْنَاهُ.

٨٣٨ج= وَأَمَّـا حُكْمُ الْمَسْـجِدِ بَعْدَ خَرَابِهِ وَتَفَـرُّقِ الْمُصَلِّينَ عَنْـهُ؛ فَقَدِ اخْتَلَفَ الشَّـيْخَانِ فِيـهِ، فَقَالَ مُحَمَّـدٌ: إِذَا خَرِبَ، وَلَيْـسَ لَهُ مَا يُعَمَّـرُ بِهِ، وَقَدِ اسْـتَغْنَى النَّاسُ عَنْـهُ لِبِنَاءِ مَسْـجِدٍ آخَـرَ، أَوْ لِخَرَابِ الْقَرْيَـةِ، أَوْ لَمْ يَخْـرَبْ، لَكِنْ خَرِبَـتِ الْقَرْيَةُ بِنَقْلِ أَهْلِهَا وَاسْـتَغْنَوْا عَنْهُ؛ فَإِنَّهُ يَعُودُ إِلَى مِلْكِ الْوَاقِـفِ إِنْ كَانَ مَوْجُودًا، أَوْ مِلْكِ وَرَثَتِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ. وَقَالَ أَبُو يُوسُـفَ: هُوَ مَسْـجِدٌ أَبَدًا إِلَى قِيَامِ السَّاعَةِ لَا يَعُودُ مِيرَاثًا، وَلَا يَجُوزُ نَقْلُهُ وَنَقْلُ مَالِهِ إِلَى مَسْـجِدٍ آخَرَ، سَـوَاءٌ كَانُـوا يُصَلُّونَ فِيـهِ أَوْ لَا، وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ فِي آلَاتِ الْمَسْـجِدِ كَالْقَنَادِيلِ وَالْحُصْرِ وَالْبَوَارِيِّ، وَعَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُـفَ فِي ذَاتِ الْمَسْجِدِ مِنْ حَيْثِيَّةِ التَّأْبِيدِ(١)، وَالْمَسْأَلَةُ طَوِيلَةُ الذَّيْلِ، وَلَكِنْ فِيمَا ذَكَرْنَاهُ الْكِفَايَةُ؛ لِأَنَّهُ زُبْدَةُ [ك١٠٣ب/] كَلَامِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا لَمْ يَعْلَمْ مَا شَرَطَ الْوَاقِفُ؛ يُصْرَفُ لِلْمُتَوَلِّي وَأَرْبَابِ الشَّعَائِرِ مِثْلُ مَا كَانَ يَصْرِفُهُ الْقُوَّامُ السَّابِقُونَ

٨٣٩= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ عَلَى شَعَائِرِ مَدْرَسَةٍ، لَمْ يُعْلَمْ بِبَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ مِقْدَارُ مَا شَرَطَ

---

(١) انظر فتوى: (٨٦٢).

الْوَاقِفُ لِلْمُتَوَلِّي وَأَرْبَابِ الشَّعَائِرِ مِنَ الْعَلُوفَاتِ، انْتَصَبَ عَلَى هَذَا الْوَقْفِ ثَلَاثَةُ مُتَوَلِّينَ وَكَاتِبٌ وَجَابِيَانِ، يَقُولُ كُلٌّ مِنْهُمْ: قَدْ نَصَّ السُّلْطَانُ [س١٢١أ، ك٨١أ، ط١٥٧، ع٩٤ب/] فِي بَرَاءَتِي عَلَى أَنَّ لِي مِنَ الْعَلُوفَةِ كُلَّ يَوْمٍ كَذَا وَكَذَا مِنَ الدَّرَاهِمِ، فَاسْتَغْرَقُوا نِصْفَ غَلَّةِ الْوَقْفِ، مَعَ أَنَّ عَمَلَهُمْ فِي الْوَقْفِ عَمَلٌ حَقِيرٌ جِدًّا، فَإِنَّ مُسْتَغَلَّ الْوَقْفِ أَرْضٌ تُؤَجَّرُ بِالْمُقَاطَعَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَتُؤْخَذُ أُجْرَتُهَا مِنَ الْمُقَاطِعِ دَفْعَةً وَاحِدَةً، وَيَكْتُبُ الْكَاتِبُ دَفْتَرَ الْوَقْفِ فِي أَقَلَّ مِنْ دَرَجَةٍ رَمْلِيَّةٍ، فَهَلْ يُجَابُونَ إِلَى ذَلِكَ؟

٨٤٠= فَمَا فَضَلَ عَنْهُمْ وَلَوْ أَقَلَّ قَلِيلٍ يُصْرَفُ إِلَى الْمُدَرِّسِ وَبَاقِي أَرْبَابِ الشَّعَائِرِ؟ أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

٨٣٩ج= أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يُعْلَمْ قَدْرُ مَا كَانَ الْوَاقِفُ يَصْرِفُ لَهُمْ؛ يَنْظُرُ إِلَى مَا كَانَ مَعْهُودًا مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ مِنْ قُوَّامِهِ، كَيْفَ كَانُوا يَعْمَلُونَ فِيهِ، فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُمْ كَانُوا يَفْعَلُونَ ذَلِكَ عَلَى مُوَافَقَةِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَهُوَ الْمَظْنُونُ بِحَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَيُعْمَلُ عَلَى ذَلِكَ.

٨٤٠ج= وَحَيْثُ لَمْ يُعْلَمْ مَا كَانَ يُصْرَفُ لَهُمْ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ، وَكَانَ الْمَصْرُوفُ بِإِذْنِ الْقَاضِي، فَالْوَاجِبُ أُجْرَةُ مِثْلِهِمْ، وَيَمْنَعُ عَنْهُمُ الزَّوَائِدَ عَنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ. هَذَا إِنْ عَمِلُوا، وَإِنْ لَمْ يَعْمَلُوا لَا يَسْتَحِقُّونَ أُجْرَةً، وَإِنْ نَصَبَهُمُ الْقَاضِي وَلَمْ يُعَيِّنْ لَهُمْ شَيْئًا، يُنْظَرُ إِنْ كَانَ الْمَعْهُودُ أَنَّهُمْ لَا يَعْمَلُونَ إِلَّا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ؛ فَلَهُمْ أُجْرَةُ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّ الْمَعْرُوفَ كَالْمَشْرُوطِ، وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ لَهُمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى وَلَدِهِ إِبْرَاهِيمَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ

٨٤١= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ رَجُلٌ طَاحُونَةً عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى وَلَدِهِ لِصُلْبِهِ الْبُرْهَانِيِّ إِبْرَاهِيمَ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ إِبْرَاهِيمَ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ،

ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِ وَأَعْقَابِهِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، يَسْتَقِلُّ بِهِ الْوَاحِدُ منهم إِذَا انْفَرَدَ، وَيَشْتَرِكُ فِيهِ الِاثْنَانِ فَمَا فَوْقَهُمَا، فَإِنْ مَاتَ إِبْرَاهِيمُ وَلَمْ يُعْقِبْ أَوْ أَعْقَبَ وَانْقَرَضُوا، عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا شَرْعِيًّا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ إِخْوَتِهِ لِأَبِيهِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، ذُكُورًا كَانُوا أَوْ إِنَاثًا بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ عَلَى الْحُكْمِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ وَأَبَادَهُمُ الْمَوْتُ عَنْ آخِرِهِمْ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى الزَّاوِيَةِ الْكَائِنَةِ بَاطِنَ دِمَشْقَ الْمَعْرُوفَةِ بِإِنْشَاءِ الْوَاقِفِ وَعَلَى سَائِرِ مَصَارِفِهَا الشَّرْعِيَّةِ، فَإِذَا تَعَذَّرَ فَعَلَى الْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ الْمُسْلِمِينَ، فَإِنْ أَمْكَنَ الْعَوْدُ عَادَ وَشَرَطَ النَّظَرَ لِنَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ لِوَلَدِهِ إِبْرَاهِيمَ الْمَذْكُورِ، ثُمَّ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنْ ذُرِّيَّةِ إِبْرَاهِيمَ وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ، ثُمَّ لِحَاكِمِ الْمُسْلِمِينَ.

وَكَتَبَ بِذَلِكَ وَقْفِيَّةً نَاطِقَةً بِذَلِكَ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ وَمَاتَ ابْنُهُ إِبْرَاهِيمُ بَعْدَهُ وَلَمْ يُعْقِبْ، وَوُجِدَ لِإِبْرَاهِيمَ إِخْوَةٌ لِأَبٍ فَتَنَاوَلُوا الْوَقْفَ، ثُمَّ انْقَرَضُوا عَنْ آخِرِهِمْ وَلَهُمْ أَوْلَادٌ وَأَوْلَادُ أَوْلَادٍ، فَهَلْ يَنْتَقِلُ الْوَقْفُ إِلَى الزَّاوِيَةِ [س١٢١ب، ك١٠٤أ/] الْمَزْبُورَةِ بِانْقِرَاضِ إِخْوَةِ إِبْرَاهِيمَ بَعْدَهُ، وَلَا يَدْخُلُ فِي الْوَقْفِ أَحَدٌ مِنْ أَوْلَادِ الْإِخْوَةِ وَذُرِّيَّتِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْأَقْرَبُ إِلَى غَرَضِ الْوَاقِفِ انْتِقَالُهُ إِلَى أَوْلَادِ إِخْوَةِ إِبْرَاهِيمَ؛ لِأَمْرَيْنِ: **الْأَوَّلُ:** الْأَقْرَبِيَّةُ إِلَى غَرَضِ الْوَاقِفِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ، وَالثَّانِي: قَوْلُهُ عَلَى الْحُكْمِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، فَإِنَّهُ عَرَّفَهُ بِاللَّامِ وَذَلِكَ لِلْعُمُومِ، وَالِاعْتِبَارُ لِعُمُومِ اللَّفْظِ، وَالْعَامُّ يَبْقَى عَلَى عُمُومِهِ حَتَّى لَا يُعْتَبَرَ مَعَهُ خُصُوصُ السَّبَبِ.

وَقَدْ ذَكَرَ الْأَكْمَلُ ذَلِكَ فِي (**الْعِنَايَةِ شَرْحِ الْهِدَايَةِ**) فِي كِتَابِ الصُّلْحِ عِنْدَ قَوْلِهِ: والصُّلْح صَحِيحٌ مَعَ إِقْرَارٍ أَوْ سُكُوتٍ أَوْ إِنْكَارٍ، وَكُلُّ ذَلِكَ جَائِزٌ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى:

﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: ١٢٨]، فَإِنَّهُ بِإِطْلَاقِهِ يَتَنَاوَلُهَا. يَعْنِي: الثَّلَاثَةَ، وَإِنْ كَانَ فِي صُلْحِ الزَّوْجَيْنِ قَالَ: لِأَنَّ الِاعْتِبَارَ لِعُمُومِ اللَّفْظِ لَا لِخُصُوصِ السَّبَبِ. فَهُوَ مُنَادٍ فِي مَسْأَلَتِنَا بِاسْتِحْقَاقِ أَوْلَادِ إِخْوَةِ إِبْرَاهِيمَ لِهَذَيْنِ الْأَمْرَيْنِ اللَّذَيْنِ هُمَا غَرَضُ الْوَاقِفِ، وَإِفَادَةُ اللَّفْظِ لَهُ، وَالْحَقُّ أَحَقُّ بِالِاتِّبَاعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَدَم جَوَازِ الِاعْتِيَاضِ عَنِ الْوَظَائِفِ

٨٤٢= سُئِلَ: فِي النُّزُولِ عَنِ الْوَظَائِفِ بِمَالٍ يُعْطَى لِصَاحِبِهَا، هَلْ يَجُوزُ وَيَلْزَمُ، أَمْ لَا يَجُوزُ وَلَا يَلْزَمُ؟

أَجَابَ: قَدْ صَرَّحَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) أَنَّ الْمَذْهَبَ عَدَمُ اعْتِبَارِ الْعُرْفِ الْخَاصِّ، وَفَرَّعَ عَلَيْهِ فُرُوعًا، مِنْهَا: النُّزُولُ عَنِ الْوَظَائِفِ بِمَالٍ يُعْطَى لِصَاحِبِهَا، فَعَلَى اعْتِبَارِهِ يَنْبَغِي الْجَوَازُ، أَقُولُ: قَوْلُهُ قَبْلَهُ: وَالْمَذْهَبُ عَدَمُ اعْتِبَارِ الْعُرْفِ الْخَاصِّ. يُفِيدُ أَنَّ الصَّحِيحَ خِلَافُهُ، وَقَدْ قَالَ الْعَلَّامَةُ الْمَقْدِسِيُّ: الْفَتْوَى عَلَى عَدَمِ جَوَازِ الِاعْتِيَاضِ عَنِ الْوَظَائِفِ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ مُجَرَّدٌ، فَلَا يَجُوزُ الِاعْتِيَاضُ عَنْهُ كَالِاعْتِيَاضِ عَنْ حَقِّ الشُّفْعَةِ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَعْطَى لِآخَرَ مَالًا فِي مُقَابَلَةِ وَظِيفَتِهِ، ثُمَّ أَخَذَهَا شَخْصٌ بِحُكْمِ السُّلْطَانِ

٨٤٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ فَرَغَ لِآخَرَ عَنْ وَظِيفَتِهِ وَأَعْطَاهُ مَالًا مُجَازَاةً عَلَى (صُنْعِهِ)[١] مِنْ بَابِ الْمُقَابَلَةِ، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ أَخَذَهَا شَخْصٌ عَنْهُ بِحُكْمِ السُّلْطَانِ بِمُجَرَّدِ إِنْهَائِهِ، هَلْ لِلْمَفْرُوغِ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالْمَالِ الْمَدْفُوعِ وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: صنيعه.

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمَفْرُوغِ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْفَارِغِ، وَالْحَالُ هَذِهِ إِذَا أَعْقَبَهُ - أَيِ الْفَرَاغَ - إِبْرَاءٌ عَامٌّ أَوْ خَاصٌّ مِنْهُ، وَهَذَا (بِاتِّفَاقٍ)(١)، وَإِذَا خَلاَ مِنْهُمَا فَلِلْمُتَأَخِّرِينَ كَلَامٌ فِي الرُّجُوعِ بِمَا بَذَلَهُ مِنَ الْحَطِّ عِوَضًا عَنِ الْوَظِيفَةِ، مِنْهُمْ مَنْ مَنَعَهُ؛ بِنَاءً عَلَى اعْتِبَارِ [ع٩٥أ، س١٢٢أ، ط١٥٨/] الْعُرْفِ الْخَاصِّ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ بِهِ مُعَلِّلًا بِأَنَّهُ حَقٌّ مُجَرَّدٌ، وَالْحَقُّ الْمُجَرَّدُ لَا يَجُوزُ الِاعْتِيَاضُ عَنْهُ، وَأَمَّا إِذَا جَعَلَهُ مِنْ بَابِ الْمُجَازَاةِ عَلَى الصَّنِيعِ، أَوْ لَحِقَهُ إِبْرَاءٌ عَامٌّ أَوْ إِبْرَاءٌ مِنْهُ (خَاصٌّ)(٢)، فَلاَ قَائِلَ بِالرُّجُوعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا فَرَغَ لِآخَرَ عَنْ وَظِيفَةٍ بِعِوَضٍ

٨٤٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ وَظِيفَةٌ، فَرَغَ عَنْهَا لِآخَرَ بِعِوَضٍ، وَقَرَّرَهُ الْقَاضِي لِأَهْلِيَّتِهِ، وَنَذَرَ الْمَفْرُوغُ لَهُ لِلْفَارِغِ إِذَا رَدَّ إِلَيْهِ نَظِيرَ الْمَدْفُوعِ يَتَفَرَّغُ لَهُ، ثُمَّ فَرَغَ الْمَفْرُوغُ لَهُ لِآخَرَ، فَقَرَّرَهُ الْقَاضِي كَذَلِكَ، وَالْآنَ يُنَازِعُهُ الْفَارِغُ الْأَوَّلُ مُتَعَلِّلًا بِالنَّذْرِ السَّابِقِ، فَهَلْ تَقْرِيرُ الْقَاضِي لِلْمُتَفَرِّغِ لَهُ بَعْدَ الْفَرَاغِ صَحِيحٌ نَافِذٌ، حَيْثُ كَانَ أَهْلًا، وَلَا يَقْضِي بِالنَّذْرِ الْمَذْكُورِ، وَلَا يَلْزَمُ الْوَفَاءُ بِهِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تَقْرِيرُ الْقَاضِي لِلْمَنْزُولِ لَهُ عَنِ الْوَظِيفَةِ صَحِيحٌ بِلَا شُبْهَةٍ، فَإِنَّهُمْ صَرَّحُوا بِأَنَّ مَنْ فَرَغَ عَنْ وَظِيفَةٍ لِشَخْصٍ، فَقَدْ عَزَلَ نَفْسَهُ عَنْهَا، وَأَفْتَى **الْعَلَّامَةُ قَاسِمٌ** أَنَّ مَنْ فَرَغَ لِإِنْسَانٍ عَنْ وَظِيفَةٍ؛ سَقَطَ حَقُّهُ مِنْهَا، سَوَاءٌ قَرَّرَ النَّاظِرُ الْمَنْزُولَ لَهُ أَمْ لَا.

قَالَ فِي (**الْبَحْرِ**): فَالْقَاضِي بِالْأَوْلَى، وَلَا يَلْزَمُهُ الْوَفَاءُ بِمَا نَذَرَ؛ إِذِ النَّذْرُ لَا يَلْزَمُ الْوَفَاءُ بِهِ إِلَّا بِشُرُوطٍ، وَهِيَ مُتَخَلِّفَةٌ فِي هَذَا، وَلَوْ فَرَضْنَا اجْتِمَاعَ شَرَائِطِهِ، فَالْقَاضِي لَا يَقْضِي بِهِ عَلَى النَّاذِرِ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً؛ إِذْ وُجُوبُ الْوَفَاءِ بِهِ فِي حَالِ اجْتِمَاعِ

(١) في ع: بالاتفاق.
(٢) في ع: خاصة.

شَرَائِطِهِ فِيمَا بَيْنَ النَّاذِرِ وَبَيْنَ اللهِ تَعَالَىٰ، [ك١٠٤ب/] أَمَّا الْحُكْمُ فَمُخْتَلَفٌ فِيهِ شَرْطُهُ، وَهُوَ وُجُودُ الْحَادِثَةِ بَيْنَ مُدَّعٍ وَمُدَّعًى عَلَيْهِ، كَمَا قُرِّرَ فِي مَحَلِّهِ.

وَأَمَّا صِحَّةُ الْفَرَاغِ مِنْ أَصْلِهِ بِمَعْنَى جَوَازِ الِاعْتِيَاضِ عَنْ هَذَا الْحَقِّ؛ فَقَدْ تَكَلَّمَ فِيهَا بَعْضُ أَهْلِ التَّحْرِيرِ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ، وَحَاصِلُ مَا وَقَفُوا عَلَيْهِ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ، وَلَا يَسْتَحِقُّ بِهِ الْعِوَضَ، وَأَنَّ حَاصِلَهُ أَنَّهُ عَزَلَ نَفْسَهُ عَنْهَا (وَفَوَّضَهَا)[1] لِغَيْرِهِ بِعِوَضٍ، فَصَحَّ الْعَزْلُ وَبَطَلَ مَا سِوَاهُ، وَأَمَّا تَقْرِيرُ الْقَاضِي لِلْمَنْزُولِ لَهُ فَمِمَّا لَا مُنَازَعَةَ فِي صِحَّتِهِ، هَذَا هُوَ الْمُتَحَرَّرُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَزَلَ لِآخَرَ عَنْ وَظِيفَةٍ مَعْلُومَةٍ بِعِوَضٍ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِمَا دَفَعَ مُطْلَقًا

٨٤٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ نَزَلَ لِآخَرَ عَنْ وَظِيفَةٍ مَعْلُومَةٍ، فَتَبَيَّنَ أَنَّ لَيْسَ عَلَيْهِ تِلْكَ الْوَظِيفَةُ، هَلْ لِلْآخَرِ أَنْ يَرْجِعَ بِالْمَبْلَغِ الَّذِي دَفَعَهُ لَهُ؟

أَجَابَ: لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ، بَلْ وَلَوْ لَمْ يَتَبَيَّنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ اعْتِيَاضٌ عَنْ حَقٍّ مُجَرَّدٍ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ، صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً، وَمَنْ أَفْتَى بِخِلَافِهِ؛ فَقَدْ أَفْتَى بِخِلَافِ الْمَذْهَبِ لِبِنَائِهِ عَلَى اعْتِبَارِ الْعُرْفِ الْخَاصِّ، وَهُوَ خِلَافُ الْمَذْهَبِ، وَالْمَسْأَلَةُ شَهِيرَةٌ، وَقَدْ وَقَعَ فِيهَا لِلْمُتَأَخِّرِينَ رَسَائِلُ، وَاتِّبَاعُ الْجَادَّةِ أَوْلَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ رَجُلٌ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ

٨٤٦= سُئِلَ مِنْ دِمَشْقَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ رَجُلٌ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُعَيَّنَةٍ، وَمَا فَضَلَ بَعْدَ ذَلِكَ يُصْرَفُ لِزَوْجَةِ الْوَاقِفِ إِنْ كَانَتْ

---

(١) في ع: وفرضها.

مَوْجُودَةً، وَلِمَنْ يُوجَدُ حِينَ ذَاكَ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ بَيْنَهُمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، يَسْتَقِلُّ بِذَلِكَ الْوَاحِدُ مِنَ الْأَوْلَادِ وَالزَّوْجَةُ الْمَذْكُورَةُ عِنْدَ الِانْفِرَادِ، وَيَشْتَرِكُ فِيهِ الْأَكْثَرُ مِنْهُمْ عِنْدَ الِاجْتِمَاعِ أَبَدًا مَا عَاشُوا وَدَائِمًا مَا بَقَوْا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ لِأَوْلَادِهِمْ، [س١٢٢ب، ع٩٥ب، ك١٠٥أ، ط١٥٩/] ثُمَّ لِأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ خَاصَّةً؛ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ طَبَقَةً بَعْدَ طَبَقَةٍ وَنَسْلًا بَعْدَ نَسْلٍ، وَجِيلًا بَعْدَ جِيلٍ، وَعَلَى أَنَّهُ إِنْ تُوُفِّيَتِ الزَّوْجَةُ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهَا لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ ذَلِكَ؛ فَلِمَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَعَلَى أَنَّهُ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمُ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ فَلِأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وَذُرِّيَّتِهِمْ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ؛ فَلِمَنْ يُوجَدُ مِنْ إِخْوَتِهِ وَأَخَوَاتِهِ الْمُشَارِكِينَ لَهُ فِي الْوَقْفِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ؛ فَلِأَقْرَبِ الطَّبَقَاتِ إِلَى الْوَاقِفِ، وَعَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ وَنَسْلِهِمْ مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ قَبْلَ دُخُولِهِ فِي هَذَا الْوَقْفِ وَاسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِهِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ مِنْ ولد الظُّهُورِ، وَآلَ الْوَقْفُ إِلَى حَالٍ لَوْ كَانَ الْمُتَوَفَّى بَاقِيًا؛ لَاسْتَحَقَّ ذَلِكَ أَوْ بَعْضَهُ، قَامَ مَنْ تَرَكَهُ مِنَ الظُّهُورِ مَقَامَهُ، وَاسْتَحَقَّ مَا كَانَ أَصْلُهُ يَسْتَحِقُّهُ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَعَلَى أَنَّهُ مَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِ طَبَقَةٍ مُسْتَوِيَةٍ، وَانْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِمَنْ تَرَكَهُ مِنْ ظَهْرِهِ، وَآلَ الْوَقْفُ إِلَى انْقِرَاضِ أَهْلِ تِلْكَ الطَّبَقَةِ الْمُسْتَوِيَةِ، وَكَانَ قَدِ انْتَقَلَ إِلَى مَنْ هُوَ أَسْفَلُ مِنْهَا اسْتِحْقَاقُ مَنْ مَاتَ قَبْلَهُ بِالتَّفَاضُلِ أَوِ اسْتِحْقَاقُ نَازِلٍ مَعَ وُجُودِ أَعْلَى مِنْهُ؛ نُقِضَتِ الْقِسْمَةُ السَّابِقَةُ عَلَى ذَلِكَ، وَقُسِمَ جَمِيعُ الْوَقْفِ لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ أَهْلِ الطَّبَقَةِ التَّالِيَةِ لِتِلْكَ الطَّبَقَةِ الْمُسْتَوِيَةِ بِالسَّوِيَّةِ بَيْنَهُمْ، وَهَكَذَا فِي كُلِّ عَصْرٍ وَأَوَانٍ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ أَحَدٌ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ وَزَوْجَتُهُ بَعْدَهُ، صُرِفَ ذَلِكَ لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّتِهِ مِنَ الْبُطُونِ حِينَ ذَاكَ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ لِأَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحِ ذَلِكَ أَعْلَاهُ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ أَحَدٌ مِنْ نَسْلِهِ مِنَ الْبُطُونِ

وَانْقَرَضُوا، كَانَ ذَلِكَ مَصْرُوفًا إِلَى مَا صَرَفَهُ مِنْ جِهَةِ الْبِرِّ الْمُتَّصِلَةِ، فَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي الْوَاقِفِ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ ابْنَتِهِ سُتَيْتَةَ وَعَنِ ابْنِ ابْنِهِ بَدْرِ الدِّينِ، ثُمَّ مَاتَتْ سُتَيْتَةُ الْمَذْكُورَةُ عَنِ ابْنِهَا مَحْمُودٍ، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي بَدْرِ الدِّينِ الْمَذْكُورِ، وَلَا شَيْءَ لِمَحْمُودٍ؛ لِكَوْنِهِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، ثُمَّ مَاتَ بَدْرُ الدِّينِ الْمَذْكُورِ عَنْ بِنْتٍ اسْمُهَا عَابِدَةُ، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِيهَا، ثُمَّ مَاتَتْ عَابِدَةُ الْمُعَيَّنَةُ عَنِ ابْنِهَا سُلَيْمَانَ وَعَنْ بِنْتِهَا بَاقِيَةَ بِنْتِ زَيْنِ الدِّينِ، وَانْقَرَضَتْ أَوْلَادُ الذُّكُورِ حِينَ مَوْتِ عَابِدَةَ الْمَزْبُورَةِ، وَوُجِدَ أَوْلَادُ (الْبُطُونِ)[1] مِنْ أُنْثَيَيْنِ؛ مِنْ عَابِدَةَ الْمَذْكُورَةِ: ابْنُهَا سُلَيْمَانُ وَبِنْتُهَا بَاقِيَةُ الْمَزْبُورَةُ. وَمِنْ سُتَيْتَةَ الْمَزْبُورَةِ: ابْنُهَا مَحْمُودٌ الْمَذْكُورُ، [س١٢٣أ، ع١٩٦أ] ثُمَّ مَاتَ مَحْمُودٌ الْمَذْكُورُ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ عَنِ ابْنِهِ خَلِيلٍ وَعَنْ بِنْتِهِ عَائِشَةَ، ثُمَّ مَاتَ خَلِيلٌ الْمَذْكُورُ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ عَنْ أَرْبَعَةِ أَوْلَادٍ ذُكُورٍ، وَهُمْ: أَحْمَدُ، وَمَحْمُودٌ، وَزَيْنُ الدِّينِ، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ، ثُمَّ مَاتَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ الْمَذْكُورُ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ عَنِ ابْنِهِ سُلَيْمَانَ الْمَذْكُورِ، فَهَلْ تَسْتَحِقُّ بِنْتُ مَحْمُودٍ الْمَذْكُورَةُ وَهِيَ عَائِشَةُ الْمَزْبُورَةُ، وَأَوْلَادُ أَخِيهَا خَلِيلٍ الْمَذْكُورِ ابْنِ مَحْمُودٍ الْمَذْكُورِ ابْنِ سُتَيْتَةَ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ مَحْمُودٌ الْمَذْكُورُ؛ لِقَوْلِ الْوَاقِفِ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ، وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ هَذَا الْوَقْفِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ الْأَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ مِنْ وَلَدِ الْوَلَدِ؛ يَسْتَحِقُّ ذَلِكَ الْمَتْرُوكُ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَقَامَ مَقَامَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ أَوَّلًا، وَقَدْ رُفِعَ هَذَا السُّؤَالُ بِعَيْنِهِ ثَانِيًا لَهُ، أَدَامَ اللهُ حَيَاتَهُ وَصُورَةُ الِاسْتِفْهَامِ فِيهِ:

هَلْ يَكُونُ جَمِيعُ الْمَوْجُودِينَ الْمَذْكُورِينَ حِينَ مَوْتِ عَابِدَةَ الْمَذْكُورَةِ أَوْلَادَ بُطُونٍ، وَيُصْرَفُ الْوَقْفُ عَلَيْهِمْ جَمِيعًا عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ مِنْ غَيْرِ مُرَاعَاةِ تَرْتِيبٍ بَيْنَ الْفَرْعِ وَأَصْلِهِ وَفَرْعِ غَيْرِهِ؛ عَمَلًا بِعُمُومِ قَوْلِ الْوَاقِفِ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ أَحَدٌ مِنْ أَوْلَادِ

---

(١) في ع: بطون.

الْوَاقِفِ إِلَخْ، صُرِفَ ذَلِكَ لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّتِهِ مِنَ الْبُطُونِ حِينَ ذَاكَ أَوَّلًا، وَيَجْرِي الْحُكْمُ فِي أَوْلَادِ الْبُطُونِ كَمَا يَجْرِي فِي أَوْلَادِ الظُّهُورِ اسْتِحْقَاقًا وَحِرْمَانًا وَحَجْبًا وَنُقْصَانًا، وَكُلُّ شَرْطٍ شُرِطَ فِي أَوْلَادِ الظُّهُورِ تَجِبُ مُرَاعَاتُهِ فِي أَوْلَادِ الْبُطُونِ؛ عَمَلًا بِقَوْلِ الْوَاقِفِ بَعْدَ ذِكْرِهِمْ وَذِكْرِ أَوْلَادِهِمْ: وَنَسْلِهِمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحِ أَعْلَاهُ؟

أَجَابَ: لَا وَجْهَ لِلْقَوْلِ بِعَدَمِ مُرَاعَاةِ التَّرْتِيبِ مَعَ قَوْلِهِ تِلْوَ ذِكْرِهِمْ وَذِكْرِ أَوْلَادِهِمْ: وَنَسْلِهِمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحِ أَعْلَاهُ. بَلْ وَلَا يُتَوَهَّمُ ذَلِكَ، فَيَجِبُ أَنْ يَجْرِيَ كُلُّ شَرْطٍ شَرَطَهُ فِي أَوْلَادِ الظُّهُورِ فِي أَوْلَاد الْبُطُونِ.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، فَاعْلَمْ أَنَّهُ بِانْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ؛ صَارَ [ك١٠٥ب، س١٢٣ب/] وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِ الْبُطُونِ عَلَى حَسَبِ مَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ، فَيُقْسَمُ أَوَّلًا عَلَى خَلِيلٍ وَعَائِشَةَ وَلَدَيْ مَحْمُودٍ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، فَمَا أَصَابَ خَلِيلا صُرِفَ عَلَى أَوْلَادِهِ الْأَرْبَعَةِ: **مُحَمَّدٍ**، **وَأَحْمَدَ**، **وَزَيْنِ الدِّينِ**، **وَعَبْدِ الرَّحْمَنِ**، وَيُصْرَفُ مَا أَصَابَ **عَبْدُ الرَّحْمَنِ** لِوَلَدِهِ **سُلَيْمَانَ**، وَتَصِحُّ مِنْ سِتَّةٍ: **لِعَائِشَةَ** اثْنَانِ، **وَلِمُحَمَّدٍ** وَاحِدٌ، وَلِأَخِيهِ **أَحْمَدَ** كَذَلِكَ، **وَلِزَيْنِ الدِّينِ** مِثْلُ ذَلِكَ، **وَلِسُلَيْمَانَ** مَا خَصَّ أَبَاهُ **عَبْدَ الرَّحْمَنِ**، وَلَا شَيْءَ لِأَوْلَادِهِمْ مَعَ وُجُودِهِمْ؛ لِحَجْبِهِمْ لَهُمْ بِوُجُوبِ التَّرْتِيبِ الْمُسْتَفَادِ فِيهِمْ بِنَصِّ الْوَاقِفِ، فَقَدْ أَوْجَبَ فِيهِمْ مَا أَوْجَبَ فِي أَوْلَادِ الظُّهُورِ، وَفِي أَوْلَادِ الظُّهُورِ لَا يَنَالَ الْفَرْعَ شَيْءٌ مِنْ مَنَالِ الْوَاقِفِ مَعَ وُجُودِ أَصْلِهِ، هَذَا، وَإِذَا مَاتَتْ **عَائِشَةُ** تُنْقَضُ الْقِسْمَةُ، وَيُقْسَمُ الْوَقْفُ عَلَى الدَّرَجَةِ التَّالِيَةِ لِدَرَجَتِهَا حَسْبَمَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ، وَهَذَا مِمَّا يَتَعَيَّنُ فِي هَذَا الْوَقْفِ - أَعْنِي حَجْبَ الْأَصْلِ فَرْعَهُ- وَلَا يَجُوزُ خِلَافُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ.

وَقَدْ يَخْتَلِفُ الْجَوَابُ بِاخْتِلَافِ الْمُوْضُوعِ الْمَرْفُوعِ لِأَهْلِ الْفَتْوَى، فَلَا اعْتِرَاضَ عَلَى الْمُجِيبِ فِي الْجَوَابِ، فَلَمَّا وَصَلَ الْجَوَابُ إِلَى دِمَشْقِ الشَّامِ؛ رُوجِعَ فِي ذَلِكَ بِأَنَّ أَهْلَ الْوَقْفِ اخْتَلَفُوا فِي حِصَّةِ **خَلِيلٍ وَأُخْتُهُ**، هَلْ وَصَلَتْ إِلَيْهِمَا بِالتَّلَقِّي مِنْ **مَحْمُودٍ** بَعْدَ الْقِسْمَةِ عَلَى **مَحْمُودٍ** وَمَنْ فِي طَبَقَتِهِ، أَمْ بِغَيْرِ تَلَقٍّ؟ فَكَتَبَ مَا صُورَتُهُ:

لَا يُقْسَمُ عَلَى **مَحْمُودٍ**؛ لِانْقِرَاضِ جَمِيعِ طَبَقَتِهِ وَانْدِرَاسِ [ط١٦٠/] أَهْلِ دَرَجَتِهِ؛ إِذْ بِانْقِرَاضِهَا انْقَطَعَ النَّظَرُ عَنْهَا، وَقُسِمَ عَلَى أَهْلِ الدَّرَجَةِ النَّازِلَةِ عَنْهَا لِعَدَمِ انْقِرَاضِهَا بِوُجُودِ **عَائِشَةَ**، وَقَدْ صَرَّحَتِ الْعُلَمَاءُ فِي مِثْلِ هَذَا الْوَقْفِ بِانْتِقَاضِ الْقِسْمَةِ بِانْقِرَاضِ كُلِّ بَطْنٍ، وَقِسْمَةُ الْوَقْفِ عَلَى الْبَطْنِ الَّذِي يَلِيهِ عَلَى الْأَحْيَاءِ وَالْأَمْوَاتِ مِنْهُ، فَمَا أَصَابَ الْأَحْيَاءَ أَخَذُوهُ، وَمَا أَصَابَ الْأَمْوَاتَ يُصْرَفُ لِأَوْلَادِهِمْ إِنْ كَانُوا، وَلِأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ أَوِ الْأَسْفَلِ مِنْهُمْ إِنْ لَمْ يَكُونُوا، فلذلك قُسِمَ عَلَيْهِمَا أَثْلَاثًا؛ **لِخَلِيلٍ** ثُلُثَانِ، **وَلِعَائِشَةَ** ثُلُثٌ؛ عَمَلًا بِالشَّرْطِ الْمُوجِبِ لِتَفْضِيلِ الذَّكَرِ عَلَى الْأُنْثَى، فَمَا أَصَابَ **عَائِشَةَ** لَهَا مَا دَامَتْ حَيَاتُهَا، وَمَا أَصَابَ أَخَاهَا **خَلِيلَ** الْمَذْكُورَ؛ صُرِفَ لِأَوْلَادِهِ الْأَرْبَعَةِ بِالسَّوِيَّةِ، فَمَا أَصَابَ **عَبْدَ الرَّحْمَنِ**؛ صُرِفَ لِوَلَدِهِ **سُلَيْمَانَ**، وَلَمْ نَحْكُمْ بِانْتِقَالِ نَصِيبِ **عَابِدَةَ** لِوَلَدَيْهَا: **سُلَيْمَانَ، وَبَاقِيَةَ**، لِأَنَّ الشَّرْطَ الْمُقَرَّرَ فِي اسْتِحْقَاقِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ: أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ -أَيْ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ- عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ إِلَخْ، فَنَصِيبُهُ لَهُ، **وَعَابِدَةُ** لَيْسَتْ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، فَلَمْ يَشْمَلْهَا الْمُقَرَّرُ، وَلَمْ يَصْدُقْ عَلَى وَلَدَيْهَا الْمَذْكُورَيْنِ أَنَّهُمَا وَلَدَا وَلَدِ بَطْنٍ لَهَا، فَلَا يَتَّضِحُ صَرْفُ مَا لَهَا لِوَلَدَيْهَا؛ لِانْقِطَاعِ الْحُكْمِ عَنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ بِمَوْتِهَا، وَاسْتِقْلَالِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ بِالْوَقْفِ بِشَرْطٍ مُسْتَقِلٍّ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

آلَ أَمْرُ نَظَرِ الْوَقْفِ بِشَرْطِ الْوَاقِفَةِ إِلَى ابْنَتِهَا

٨٤٧= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، لَهُ مُتَوَلٍّ وَمُشَارِفٌ، وَآلَ أَمْرُ نَظَرِهِ بِشَرْطِ الْوَاقِفَةِ إِلَى ابْنَتِهَا، وَأَرَادَتِ النَّاظِرَةُ أَنْ تُوَكِّلَ مُشَارِفَ [ع٩٦ب، ك١٠٦أ، س١٢٤أ/] الْوَقْفِ الْآيِلِ

إِلَيْهَا فِي مَصَالِحِ وَقْفِهَا وَالدَّعَاوَى لَدَى السَّادَةِ الْحُكَّامِ فِيمَا اخْتُلِسَ مِنْهُ، وَالتَّصَرُّفِ عَنْهَا فِي أُمُورِهِ، فَهَلْ لِلْمُتَوَلِّي مُعَارَضَةُ الْمُشَارِفِ الَّذِي هُوَ وَكِيلُ النَّاظِرَةِ؟ أَوْ لَهُ التَّصَرُّفُ بِغَيْرِ رِضَا الْمُتَوَلِّي؛ إِذْ هُوَ أَنْفَعُ لِجِهَةِ الْوَقْفِ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ التَّصَرُّفُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُتَوَلِّي؛ إِذْ لَيْسَ لِبِنْتِ الْوَاقِفَةِ النَّاظِرَةِ نَفْسِهَا ذَلِكَ مَعَ الْمُتَوَلِّي، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ تَصَرُّفُ الْوَصِيِّ إِلَّا بِعِلْمِ الْمُشْرِفِ فَكَيْفَ الْمُتَوَلِّي، وَأَمَّا اخْتِلَاسِ الْمُتَوَلِّي فَلِلْقَاضِي أَنْ يَنْظُرَ فِي ذَلِكَ، أَوْ يُفَوِّضَ الْأَمْرَ إِلَى مَنْ يَثِقُ بِهِ فِي النَّظَرِ، فَإِنْ تَبَيَّنَ لَهُ اخْتِلَاسُهُ وَخِيَانَتُهُ؛ يَعْزِلُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ نَاظِرُ السَّاقِيَةِ الْمُسَبَّلَةِ مَبْلَغًا مِنَ الشَّعِيرِ لِوَكِيلِهِ فِي مَصَالِحِهَا؛ لِيَعْلِفَهُ لِبِغَالِهَا، ثُمَّ عُزِلَ النَّاظِرُ

٨٤٨= سُئِلَ: فِي سَاقِيَةٍ مُسَبَّلَةٍ يَتَعَاطَى إِدَارَتَهَا وَمَصَالِحَهَا رَجُلٌ بِإِذْنِ نَاظِرِهَا يُسَمَّى بَيَّارِيًّا، دَفَعَ النَّاظِرُ لَهُ مَبْلَغًا يَشْتَرِي بِهِ شَعِيرًا يَعْلِفُهُ لِبِغَالِهَا، فَاشْتَرَى وَصَرَفَهُ لِمَا أُمِرَ بِهِ، وَعُزِلَ وَتَوَلَّى نَاظِرٌ غَيْرُهُ، وَمُرَادُهُ الرُّجُوعُ بِمَا دَفَعَ، هَلْ يَرْجِعُ عَلَى الْبَيَّارِيِّ أَمْ عَلَى النَّاظِرِ، أَمْ لَا رُجُوعَ لَهُ بِشَيْءٍ؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ الْمَبْلَغُ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ فَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَى أَحَدٍ مُطْلَقًا، وَإِنْ كَانَ مِنْ مَالِهِ وَدَفَعَهُ لَا بِإِذْنِ الْقَاضِي فَكَذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الِاسْتِدَانَةَ عَلَى الْوَقْفِ إِلَّا بِإِذْنِ الْقَاضِي، وَإِنْ كَانَ بِإِذْنِ الْقَاضِي لِيَرْجِعَ فِي الْوَقْفِ؛ فَهُوَ عَلَى الْوَقْفِ لَا عَلَى النَّاظِرِ الْجَدِيدِ، وَلَا عَلَى الْبَيَّارِيِّ، فَيُنْظَرُ إِلَى دُخُولِ مَالِ الْوَقْفِ وَيُوَفَّى مِنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ مُدَرِّسُ الْمَدْرَسَةِ وَأَرَادَ النَّاظِرُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى وَرَثَتِهِ فِيمَا قَبَضَهُ مُدَّعِيًا أَنَّهُ لَمْ يُدَرِّسْ؛ فَالْقَوْلُ لَهُمْ

٨٤٩= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ انْتَقَلَ مُدَرِّسُهَا بِالْوَفَاةِ إِلَى رَحْمَةِ اللهِ تَعَالَى، وَيُرِيدُ

مُتَوَلِّيهَا أَنْ يَدَّعِيَ عَلَى وَرَثَتِهِ بِأَنَّهُ لَمْ يُبَاشِرِ التَّدْرِيسَ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، وَيَطْلُبَ مَا هُوَ مَشْرُوطٌ لَهُ وَمُعَيَّنٌ مِنْ وَرَثَتِهِ، مِمَّا تَرَكَ لِيُعَمِّرَ بِهِ مَا يَزْعُمُ أَنَّهُ مُحْتَاجٌ إِلَى الْعِمَارَةِ مِنْهَا، وَالْحَالُ أَنَّ لَهَا رَيْعًا مِنَ الْقُرَى وَالْمَزَارِعِ الْمَوْقُوفَةِ عَلَيْهَا، هَلْ لَهُ ذَلِكَ؟ وَيُقْبَلُ مُجَرَّدُ قَوْلِهِ: إِنَّهُ لَمْ يُدَرِّسْ؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّهُ إِذَا ادَّعَى الْمُتَوَلِّي عَلَى وَرَثَةِ الْمُدَرِّسِ أَنَّهُ لَمْ يُبَاشِرْ وَظِيفَةَ التَّدْرِيسِ، وَادَّعَتِ الْوَرَثَةُ أَنَّهُ بَاشَرَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَرَثَةِ فِي الْمُبَاشَرَةِ مَعَ الْيَمِينِ، يَعْنِي عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِعَدَمِ الْمُبَاشَرَةِ؛ لِأَنَّهُمْ قَائِمُونَ مَقَامَ مُوَرِّثِهِمْ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الْمُبَاشَرَةِ مَعَ الْيَمِينِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ، فَكَذَلِكَ وَرَثَتُهُ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ، وَمِنْ جُمْلَةِ مَنْ صَرَّحَ بِهِ **الْعَلَّامَةُ الشَّيْخُ شِهَابُ الدِّينِ الْحَلَبِيُّ** فِي (فَتَاوَاهُ).

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، فَاعْلَمْ أَنَّ الْعِمَارَةَ إِنَّمَا تُقَدَّمُ إِذَا ضَاقَ الْمَحْصُولُ، فَلَمْ يُوجَدْ سِوَى مَا يُعَمَّرُ بِهِ بِقَدْرِ مَا يُبْقِي الْمَوْقُوف عَلَى الصِّفَةِ الَّتِي وَقَفَهُ الْوَاقِفُ عَلَيْهَا، وَكَانَ فِي تَأْخِيرِ الْعِمَارَةِ ضَرَرٌ بَيِّنٌ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَضِقْ؛ بِأَنْ كَانَ هُنَاكَ مَحْصُولٌ مِنْ رَيْعِ قُرَى الْوَقْفِ وَمَزَارِعِهِ، فَيُؤْخَذُ مِنْهُ وَيُعَمَّرُ، وَكَذَا إِذَا ضَاقَ وَلَمْ يُخْشَ ضَرَرٌ بَيِّنٌ؛ يَجُوزُ الصَّرْفُ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ، وَتَأْخِيرُ الْعِمَارَةِ إِلَى الْغَلَّةِ الثَّانِيَةِ، خُصُوصًا عَلَى مُدَرِّسِ الْمَدْرَسَةِ؛ [ط١٦١، س١٢٤ب، ك١٠٦ب/] لِأَنَّهُمْ قَالُوا: الَّذِي يُبْدَأُ بِهِ مِنَ ارْتِفَاعِ الْوَقْفِ عِمَارَتُهُ شَرَطَ الْوَاقِفُ أَمْ لَا، ثُمَّ مَا هُوَ أَقْرَبُ لِلْعِمَارَةِ وَأَعَمُّ لِلْمَصْلَحَةِ، كَالْإِمَامِ لِلْمَسْجِدِ، وَالْمُدَرِّسِ لِلْمَدْرَسَةِ، ثُمَّ وَثُمَّ، وَقَدْ عُلِمَ بِذَلِكَ عَدَمُ جَوَازِ أَخْذِ مَا تَنَاوَلَهُ الْمُدَرِّسُ مِنَ الْمَعْلُومِ الْمَشْرُوطِ لَهُ، وَأَخْذِ الْعَطِيَّةِ الْمُعَيَّنَةِ لَهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ وَصَلَ إِلَى مُسْتَحِقِّهِ، فَلَا يُؤْخَذُ مِنْ وَرَثَتِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا فَنِيَ أَشْجَارُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ وَذَهَبَ كِرْدَارُهَا، وَأَرَادَ مُحْتَكِرُهَا أَنْ تَسْتَمِرَّ تَحْتَ يَدِهِ بِالْحِكْرِ السَّابِقِ لَا يُجَابُ لِذَلِكَ

٨٥٠= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ مُحْتَكَرَةٍ، فَنِيَ أَشْجَارُهَا وَذَهَبَ كِرْدَارُهَا، وَيُرِيدُ مُحْتَكِرُهَا أَنْ تَسْتَمِرَّ تَحْتَ يَدِهِ بِالْحَكَرِ السَّابِقِ، وَهُوَ دُونَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَكَانَتْ قَدِيمًا قَبْلَ الِاحْتِكَارِ تُدْفَعُ [ع١٩٧/أ] لِلْمُزَارِعِينَ (بِالرُّبُعِ)(١) عَلَى طَرِيقِ الْمُزَارَعَةِ، هَلْ يُحْكَمُ لَهُ بِبَقَائِهَا تَحْتَ يَدِهِ بِالْحَكَرِ السَّابِقِ؛ جَبْرًا عَلَى النَّاظِرِ أَمْ لَا؟

٨٥١= وَلِلنَّاظِرِ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهَا بِمَا فِيهِ الْحَظُّ وَالْمَصْلَحَةُ لِجَانِبِ الْوَقْفِ؛ مِنْ دَفْعِهَا بِالْحِصَّةِ الْمَذْكُورَةِ عَلَى الطَّرِيقَةِ الْمَزْبُورَةِ، أَوْ إِجَارَتِهَا بِالدَّرَاهِمِ أَوِ الدَّنَانِيرِ، أَوْ غَيْرِهِمَا بِمَا يَرَى فِيهِ مِنَ الْحَظِّ وَالْغِبْطَةِ لِجَانِبِ الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

٨٥٠ج= أَجَابَ: لَا يُحْكَمُ لَهُ بِذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ.

٨٥١ج= بَلِ النَّاظِرُ يَتَصَرَّفُ بِمَا فِيهِ الْحَظُّ لِجَانِبِ الْوَقْفِ؛ مِنْ إِجَارَتِهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ أَوْ دَفْعِهَا بِالْحِصَّةِ، وَالْحَكَرُ لَا يُوجِبُ اسْتِبْقَاءَهَا فِي يَدِهِ أَبَدًا عَلَى مَا يُرِيدُ وَيَشْتَهِي، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ يَجِبُ الْإِفْتَاءُ فِي الْوَقْفِ بِكُلِّ مَا هُوَ الْأَنْفَعُ لَهُ، فَيَجِبُ فِعْلُ مَا هُوَ الْأَنْفَعُ عَلَى النَّاظِرِ مِنَ الْإِجَارَةِ أَوِ الدَّفْعِ بِالْحِصَّةِ عَلَى طَرِيقِ الْمُزَارَعَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا صَرَفَ الْمُتَوَلِّي مِنْ مَالِهِ زِيَادَةً عَلَى الرَّيْعِ وَلَهُ مِنْهُ بُدٌّ، لَا يَصِيرُ دَيْنًا عَلَى الْوَقْفِ وَلَوْ بِأَمْرِ الْقَاضِي

٨٥٢= سُئِلَ: فِي مُتَوَلِّي الْوَقْفِ إِذَا صَرَفَ حَالَ وِلَايَتِهِ عَلَيْهِ زِيَادَةً عَمَّا قَبَضَهُ

(١) في ع: بالريع.

مِنْ رَيْعِهِ، يَصِيرُ لَهُ ذَلِكَ دَيْنًا عَلَى الْوَقْفِ، وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ أَمْ لَا يَرْجِعُ، وَلَوْ كَانَ بِإِذْنِ الْقَاضِي، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لِضَرُورَةِ عِمَارَةِ الْوَقْفِ وَنَحْوِهَا؟

أجاب: الَّذِي تَحَرَّرَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مِنْ كَلَامِ عُلَمَائِنَا: أَنَّ الصَّحِيحَ مِنَ الْمَذْهَبِ؛ أَنَّهُ لَا يَصِيرُ ذَلِكَ دَيْنًا لَهُ عَلَى الْوَقْفِ، قَالَ فِي (**الْبَحْرِ**): وَالْمُعْتَمَدُ فِي الْمَذْهَبِ: أَنَّ لَهُ مِنْهُ بُدٌّ لَا يَسْتَدِينُ مُطْلَقًا، وَإِنْ كَانَ لَا بُدَّ لَهُ: فَإِنْ كَانَ بِأَمْرِ الْقَاضِي؛ جَازَ، وَإِلَّا فَلَا، وَالْعِمَارَةُ لَا بُدَّ مِنْهَا فَيَسْتَدِينُ لَهَا بِأَمْرِ الْقَاضِي، وَأَمَّا غَيْرُ الْعِمَارَةِ فَإِنْ كَانَ لِلصَّرْفِ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ لَا تَجُوزُ الِاسْتِدَانَةُ، وَلَوْ بِإِذْنِ الْقَاضِي؛ لِأَنَّهُ لَهُ مِنْهُ بُدٌّ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (**الْقِنْيَةِ**) بِقَوْلِهِ: لَا لِتَقْسِيمِ ذَلِكَ عَلَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، فَلَوْ صَرَفَ مِنْ مَالِهِ لِمَا لَا بُدَّ مِنْهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي؛ لَا يَرْجِعُ عَلَى الصَّحِيحِ فِي مَالٍ يَحْدُثُ لِلْوَقْفِ بَعْدُ، حَيْثُ لَا مَالَ حِينَئِذٍ لِلْوَقْفِ، وَإِذَا صَرَفَ مِنْ مَالِهِ فِيمَا لَهُ بُدَّ عَنْهُ وَلَوْ بِإِذْنِ الْقَاضِي لَا يَرْجِعُ أَيْضًا عَلَى مَا هُوَ الصَّحِيحُ مِنَ الْمَذْهَبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَنْصَرِفُ الدِّرْهَمُ الرَّائِجُ إِلَى مَا اصْطَلَحَ عَلَيْهِ النَّاسُ فِي زَمَنِ الْوَاقِفِ

٨٥٣= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ شَرَطَ فِي وَقْفِهِ: أَنْ تَكُونَ وَظِيفَةُ الْإِمَامَةِ وَالْأَذَانِ بِالْمَسْجِدِ الْكَائِنِ بِالْبَلَدِ [س١٢٥أ، ك١٠٧أ/] الْفُلَانِيِّ لِوَاحِدٍ، وَأَنْ يُعْطَى مِنَ الْمَعْلُومِ كُلَّ يَوْمٍ دِرْهَمَيْنِ رَائِجَيْنِ، فَمَا الْمُرَادُ بِالدِّرْهَمِ الرَّائِجِ، هَلْ هُوَ الدِّرْهَمُ الشَّرْعِيُّ الَّذِي اعْتُبِرَ فِيهِ كُلُّ عَشَرَةٍ مِنْهُ سَبْعَةُ مَثَاقِيلَ بِوَضْعِ سَيِّدِنَا عُمَرَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ، أَمِ الدِّرْهَمُ الَّذِي اصْطَلَحَ عَلَيْهِ أَهْلُ زَمَانِ الْوَاقِفِ وَانْصَرَفَ إِلَيْهِ الْفَهْمُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ، إِنْ كَانُوا قَدِ اصْطَلَحُوا عَلَى دِرْهَمٍ مَخْصُوصٍ فِي ذَلِكَ الزَّمَانِ؟

٨٥٤= وَهَلْ إِذَا أُشْكِلَ الْأَمْرُ فَلَمْ يُعْلَمْ، وَاخْتَلَفَ الْمُسْتَحِقُّونَ مَعَ النَّاظِرِ فِي ذَلِكَ، فَالْقَوْلُ لِمَنْ مِنْهُمَا؟

٨٥٣ج= أَجَابَ: يَنْصَرِفُ إِلَى الدِّرْهَمِ الْمُصْطَلَحِ عَلَيْهِ فِي زَمَنِ الْوَاقِفِ مَا لَمْ يَثْبُتْ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ أَنَّهُ - أَعْنِي الْوَاقِفَ - عَيَّنَ الدِّرْهَمَ الَّذِي وَضَعَهُ سَيِّدُنَا عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

٨٥٤ج= وَإِذَا أَشْكَلَ وَلَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُ النَّاظِرِ بِلَا يَمِينٍ؛ لِأَنَّ نُكُولَهُ وَإِقْرَارَهُ عَلَى الْوَقْفِ لَا يَصِحُّ، وَلَا يُنْظَرُ إِلَى مَا تَجَدَّدَ بِعُذْرٍ مِنَ الْوَاقِفِ، وَإِلَى مَا كَانَ قَبْلَ اصْطِلَاحِ أَهْلِ زَمَنِهِ مِمَّا لَا يَسْبِقُ الْفَهْمُ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْأَلْفَاظَ الْمُجْمَلَةَ فِي الْوَقْفِ تُحْمَلُ عَلَى الْعُرْفِ الْجَارِي فِي الْمُخَاطَبَاتِ الْقَوْلِيَّةِ، وَقَدِ اشْتَهَرَ مِنْ قَوَاعِدِهِمْ (الْمَعْرُوفُ عُرْفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا)، وَهَذَا مِمَّا لَا رَيْبَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْقَاضِي إِجَارَةُ الْوَقْفِ مَعَ وُجُودِ الْمُتَوَلِّي إِلَّا إِذَا أَبَى

٨٥٥= سُئِلَ: فِي حَمَّامٍ وُقِفَ عَلَى الْحُجْرَةِ النَّبَوِيَّةِ عَلَى الْحَالِّ بِهَا أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَأَتَمُّ التَّحِيَّةِ، هَلْ لِلْقَاضِي وِلَايَةُ إِيجَارِهِ مَعَ حُضُورِ الْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ وَعَدَمِ إِبَائِهِ عَنْ إِيجَارِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) أَنَّهُ مَعَ [ع٩٧ب، ط١٦٢/] حُضُورِ الْمُتَوَلِّي لَيْسَ لِلْقَاضِي إِجَارَةُ الْوَقْفِ إِلَّا إِذَا أَبَى وَغَابَ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً؛ لِأَنَّ الوِلَايَةَ الْخَاصَّةَ أَقْوَى مِنَ الْوِلَايَةِ الْعَامَّةِ، هَذَا مَا تَحَرَّرَ مِنْ كَلَامِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَدْخُلُ بِنْتُ الِابْنِ دُونَ أَوْلَادِهَا فِي قَوْلِ الْوَاقِفِ: أَوْلَادُ الذُّكُورِ

٨٥٦= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ أَنْشَأَ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى وَلَدِ

وَلَدِهِ الْمُسَمَّى بِأَحْمَدَ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْإِنَاثِ، مَاتَ أَحْمَدُ الَّذِي هُوَ ابْنُ ابْنِ الْوَاقِفِ عَنْ ذَكَرَيْنِ هُمَا: يَحْيَى وَمُحَمَّدٌ وَأُنْثَى هِيَ آمِنَةُ، فَهَلْ تَسْتَحِقُّ آمِنَةُ الْمَذْكُورَةُ شَيْئًا مَعَ قَوْلِ الْوَاقِفِ: أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْإِنَاثِ. الَّذِي هُوَ بَدَلُ بَعْضٍ مِنْ قَوْلِهِ: ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ. أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شَكَّ فِي اسْتِحْقَاقِ آمِنَةَ؛ لِقَوْلِهِ: أَوْلَادِ الذُّكُورِ. وَهِيَ بِهَذَا الْوَصْفِ لِأَنَّهَا بِنْتُ ذَكَرٍ، وَأَمَّا أَوْلَادُهَا هِيَ؛ فَلَا اسْتِحْقَاقَ لهم؛ لِكَوْنِهِمْ لَيْسُوا مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ، بَلْ هُمْ أَوْلَادُ أُنْثَى، فَخَرَجُوا بِهَذَا الْقَيْدِ، فَهِيَ بالصِّفَةِ الْمُوجِبَةِ لِلِاسْتِحْقَاقِ، وَأَوْلَادُهَا بِالصِّفَةِ الْمُوجِبَةِ لِلْحِرْمَانِ، وَقَوْلُهُ: أَوْلَادِ الذُّكُورِ. قَيْدٌ فِي جَمِيعِ [س١٢٥ب/] أَوْلَادِ الذُّكُورِ، وَالْأُنْثَى الَّتِي هِيَ بِنْتُ ذَكَرٍ تَسْتَحِقُّ لِكَوْنِهَا بِنْتِ ذَكَرٍ، وَأَوْلَادُهَا يُحْرَمُونَ بِكَوْنِهِمْ أَوْلَادَ أُنْثَى، فَالْمَحْرُومُ ابْنُ الْأُنْثَى لَا الْأُنْثَى الَّتِي هِيَ بِنْتُ ذَكَرٍ مِنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِ وَإِنْ بَعُدُوا، وَالْأَمْرُ ظَاهِرٌ فِي ذَلِكَ لَا شُبْهَةَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُعْطَى الْمُدَرِّسُ الْخَالِي عَنِ الْعِلْمِ وَلَوْ نَصَّ الْوَاقِفُ عَلَيْهِ

٨٥٧= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ لَهَا مُدَرِّسٌ حَنَفِيٌّ قَائِمٌ بِشَعَائِرِهَا، وَمُدَرِّسٌ شَافِعِيٌّ صَغِيرٌ بَعْدُ فِي الْمَكْتَبِ، وَفِي دَفَاتِرِ الْوَقْفِ الَّتِي هِيَ بِيَدِ الْمُتَوَلِّينَ سَابِقًا وَلَاحِقًا لِلتَّسْوِيَةِ بَيْنَ الْمُدَرِّسِينَ فِي الْعَلُوفَةِ، هَلْ يُعْمَلُ بِمَا فِي تِلْكَ الدَّفَاتِرِ وَيَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ، أَوْ يُصْرَفُ إِلَى ذَلِكَ الْمُدَرِّسِ الْحَنَفِيِّ مَا يَكْفِيهِ من غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَلَا يُدْفَعُ إِلَى الْمُدَرِّسِ الشَّافِعِيِّ شَيْءٌ لِعَدَمِ أَهْلِيَّتِهِ وَمُبَاشَرَتِهِ؟

٨٥٨= وَهَلْ إِذَا عُلِمَ شَرْطُ الْوَاقِفِ فِي قَدْرِ عَلُوفَةِ الْمُدَرِّسِ لَكِنَّهُ لَا يَقُومُ بِكِفَايَتِهِ يُخَالَفُ ذَلِكَ الشَّرْطُ وَيُعْطَى مَا يَكْفِيهِ؟ وَمَا الْمُرَادُ بِمَا يَكْفِيهِ؟

٨٥٧ج= أَجَابَ: لَا يُعْطَى الصَّغِيرُ الْعَارِي عَنِ الْعَلْمِ الَّذِي بَعْدُ فِي الْمَكْتَبِ، وَلَوْ وُجِدَ فِي دَفَاتِرِ الْوَقْفِ التَّسْوِيَةُ بَيْنَهُمَا فِي الْعَلُوفَةِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَكُونُ حَالَ أَهْلِيَّةِ [ك١٠٧ب/] الِاثْنَيْنِ لِإِلْقَاءِ الدُّرُوسِ وَمُلَازَمَةِ الْمَدْرَسَةِ بِإِلْقَائِهِمَا وَإِتْيَانِهِمَا مَا شُرِطَ عَلَيْهِمَا، وَقَدْ أَنْكَرَ ابْنُ نُجَيْمٍ فِي (الْأَشْبَاهِ) عَلَى كَثِيرٍ مِنْ فُقَهَاءِ زَمَانِهِ بِاسْتِبَاحَتِهِمْ تَنَاوُلَ الْمَعَالِيمِ بِغَيْرِ مُبَاشَرَةٍ أَوْ مَعَ مُخَالَفَةِ الشُّرُوطِ.

٨٥٨ج= وَإِذَا عُلِمَ أَنَّ عَلُوفَةَ الْمُدَرِّسِ لَا تَقُومَ بِكِفَايَتِهِ، وَكَانَتِ الْمَدْرَسَةُ تَتَعَطَّلُ بِغَيْبَتِهِ عَنِ الدَّرْسِ، وَفِي الْوَقْفِ سَعَةٌ؛ يَجُوزُ زِيَادَتُهُ بِمَا يَكْفِيهِ بِلَا إِسْرَافٍ وَلَا تَقْتِيرٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِنْ لَمْ يَفِ رَيْعُ الْوَقْفِ بِأَرْبَابِ الْوَظَائِفِ يُقَدَّمُ الْمُدَرِّسُ

٨٥٩= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ لَهَا مُدَرِّسَانِ: حَنَفِيٌّ، وَشَافِعِيٌّ، وَثَلَاثَةُ مُتَوَلِّينَ، وَثَلَاثَةُ نُظَّارٍ، وَكَاتِبٌ، وَمُشْرِفٌ، وَثَلَاثَةُ جُبَاةٍ، وَنَائِبُ نَاظِرٍ، وَبَوَّابٌ، وَمُؤَذِّنٌ، ضَاقَ رَيْعُ الْوَقْفِ عَنِ الْوَفَاءِ بِعَلُوفَاتِهِمْ عَلَى وَجْهِ التَّمَامِ، هَلْ يُوَزَّعُ رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَى جَمِيعِهِمْ عَلَى قَدْرِ سِهَامِهِمْ فِي الْعَلُوفَةِ الْمَذْكُورَةِ فِي الدَّفَاتِرِ الَّتِي بِيَدِ الْمُتَوَلِّينَ أَوْ عَلَى الرُّءُوسِ، يَسْتَوِي الرَّئِيسُ وَالْمَرْءُوسِ، أَوْ يُصْرَفُ إِلَى الْمُدَرِّسِ الْقَائِمِ بِشَعَائِرِ الْمَدْرَسَةِ مِنْ إِقْرَاءِ الدُّرُوسِ فِي الْعُلُومِ النَّافِعَةِ مَا يَقُومُ بِكِفَايَتِهِ، وَلَوِ اسْتَغْرَقَ غَلَّةَ الْوَقْفِ بَعْدَ الْعِمَارَةِ الْوَاجِبَةِ؟

٨٦٠= وَيُحْرَمُ غَيْرُهُ مِنْ مُدَرِّسٍ لَمْ يُبَاشِرْ وَظِيفَةً [ع١٩٨أ، س١٢٦أ/] أَوْ غَيْرِهِ مِمَّنْ ذُكِرَ آنِفًا؟

٨٥٩ج= أَجَابَ: يُقَدَّمُ الْمُدَرِّسُ الْمُلَازِمُ لِلدُّرُوسِ فِيهَا إِذَا كَانَ عَالِمًا يَتَقَيَّدُ، وَكَانَتْ تَتَعَطَّلُ بِغَيْبَتِهِ إِذَا هُوَ غَابَ عَنْهَا، فَيُدْفَعُ لَهُ الْمَشْرُوطُ بِنَصِّ الْوَاقِفِ، فَإِنْ كَانَ

لَا يَكْفِيهِ وَكَانَ غَيْرُهُ مِثْلَهُ فِي الْعِلْمِ وَالْوَرَعِ وَالدِّينِ يَرْضَى بِالْمَشْرُوطِ وَلَا يَرْضَى هُوَ بِهِ، وَطَلَبَ هَذَا الْمُسَاوِي الدَّرْسَ بِهِ؛ قُرِّرَ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ مِثْلُهُ يُدْفَعُ إِلَيْهِ مَا يَكْفِيهِ، وَلَوِ اسْتَغْرَقَ الْغَلَّةَ بَعْدَ الْعِمَارَةِ، لِأَنَّهَا تَتَعَطَّلُ وَغَرَضُ الْوَاقِفِ يَأْبَاهُ وَلَا يَرْضَاهُ.

٨٦٠ج= وَلَيْسَ لِمَنْ لَمْ يُبَاشِرْ وَظِيفَتَهُ اسْتِحْقَاقُ الْمَشْرُوطِ بِالْعَمَلِ، وَهَذَا التَّقْرِيرُ مُمَحَّضٌ مِمَّا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا، وَحَاصِلُ مَا اخْتَارَهُ الْمُحَقِّقُونَ مِنْ فُقَهَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَنْشَأَ وَقْفَهُ عَلَى وَلَدَيْهِ وَعَلَى أَوْلَادِ وَلَدِهِ

٨٦١= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَنْشَأَ الْوَاقِفُ وَقْفَهُ عَلَى وَلَدَيْهِ هُمَا: أَحْمَدُ وَعَابِدَةُ، وَعَلَى أَوْلَادِ وَلَدِهِ أَبِي بَكْرٍ، وَهُمْ: شَمْسُ الدِّينِ، مُحَمَّدٌ، وَزَيْنُ الْعَابِدِينَ، وَزَيْنَبُ، بَيْنَهُم عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ عَادَ نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ إِلَى وَلَدِهِ، ثُمَّ إِلَى [ط١٦٣، ك١٠٨/أ] الْأَسْفَلِ مِنْهُ، وَعَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَنْسَالِهِمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ؛ عَادَ نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ إِلَى مِنْ هُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ وَذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، وَعَلَى أَنَّهُ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ الْوَقْفِ وَتَرَكَ وَلَدًا، أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ، أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ اسْتَحَقَّ ذَلِكَ الْمَتْرُوكُ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَقَامَ مَقَامَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، كُلُّ ذَلِكَ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورَيْنِ أَعْلَاهُ، وَبَعْدَ الِانْقِرَاضِ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُتَّصِلٍ، فَمَاتَ وَلَدَا الْوَاقِفِ أَحْمَدُ وَعَابِدَةُ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي أَوْلَادِ وَلَدِهِ شَمْسِ الدِّينِ مُحَمَّدٍ وَزَيْنِ الْعَابِدِينَ وَزَيْنَبَ الْمَذْكُورِينَ، ثُمَّ مَاتَ شَمْسُ الدِّينِ مُحَمَّدٌ عَنْ وَلَدَيْنِ عُمَرَ وَرُقَيَّةَ، ثُمَّ مَاتَ زَيْنُ الْعَابِدِينَ عَنِ ابْنٍ وَبِنْتَيْنِ، هُمْ: مَحْمُودٌ وَحَبِيبَةُ وَخَدِيجَةُ، ثُمَّ مَاتَ كُلٌّ مِنْ مَحْمُودٍ

وَخَدِيجَةَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ، ثُمَّ مَاتَتْ رُقَيَّةُ عَنْ بِنْتٍ تُسَمَّى فَاطِمَةَ، ثُمَّ مَاتَتْ زَيْنَبُ الْمَذْكُورَةُ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ، وَالْمَوْجُودُ حِينَ مَوْتِهَا عُمَرُ ابْنُ أَخِيهَا شَقِيقِهَا الْمَذْكُورِ وَحَبِيبَةُ بِنْتُ أَخِيهَا زَيْنِ الْعَابِدِينَ شَقِيقِهَا الْمَذْكُورِ، ثُمَّ مَاتَ عُمَرُ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ، وَالْمَوْجُودُ حِينَ مَوْتِهِ حَبِيبَةُ بِنْتُ عَمِّهِ الْمَذْكُورَةُ وَفَاطِمَةُ بِنْتُ أُخْتِهِ الْمَذْكُورَةُ، وَهُمَا الْبَاقِيَتَانِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ لَا غَيْرُ، كَيْفَ تُقْسَمُ غَلَّةُ الْوَقْفِ بَيْنَهُمَا؟

أَجَابَ: لِفَاطِمَةَ بِنْتِ رُقَيَّةَ نَصِيبُ أُمِّهَا، وَهُوَ ثَلَاثَةُ قَرَارِيطَ وَخُمْسُ قِيرَاطٍ، وَالْبَاقِي وَهُوَ عِشْرُونَ قِيرَاطًا وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ لِحَبِيبَةَ، إِذْ بِمَوْتِ مَحْمُودٍ وَخَدِيجَةَ لَا عَنْ وَلَدٍ انْتَقَلَ نَصِيبُهُمَا لِحَبِيبَةَ لِكَوْنِهَا فِي دَرَجَتِهِمَا، وَبِمَوْتِ زَيْنَبَ لَا عَنْ وَلَدٍ انْتَقَلَ نَصِيبُهَا لِحَبِيبَةَ وَعُمَرَ؛ لِلِانْقِطَاعِ [س١٢٦ب، ع٩٨ب/] الْمُصَرَّحِ فِيهِ بِأَنَّهُ يُصْرَفُ إِلَى الْأَقْرَبِ لِلْوَاقِفِ؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ لِغَرَضِهِ عَلَى الْأَصَحِّ، وَبِمَوْتِ عُمَرَ لَا عَنْ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِحَبِيبَةَ لِكَوْنِهَا فِي دَرَجَتِهِ، وَلَا شَيْءَ لِفَاطِمَةَ بِنْتِ رُقَيَّةَ أُخْتِ عُمَرَ مِنْ نَصِيبِهِ؛ لِبُعْدِ دَرَجَتِهَا عَنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَرْفِ رَيْعِ مَسْجِدٍ تَخَرَّبَ إِلَى غَيْرِهِ

٨٦٢= سُئِلَ: فِي جَامِعٍ كَبِيرٍ انْقَطَعَ اتِّصَالُ عِمَارَةِ الْمَدِينَةِ بِهِ، وَدَثَرَ وَانْهَدَمَتْ سُقُوفُهُ الْمَعْقُودَةُ بِالطِّينِ وَالْحَجَرِ، وَصَارَتْ تَدْخُلُهُ السُّيُولُ شِتَاءً، وَتَسْتَوْعِبُ الشَّمْسُ جَمِيعَ أَرْضِهِ صَيْفًا، فَتَعَطَّلَ، فَتَرَكَهُ النَّاسُ لِذَلِكَ بِحَيْثُ إِنَّ مَنْ دَخَلَهُ لَا يَأْمَنُ عَلَى نَفْسِهِ مِمَّا هُنَالِكَ، وَتَفَرَّقَ النَّاسُ عَنْهُ، وَلَا يُتَوَقَّعُ عَوْدُهُ وَلَا يُطْمَعُ فِي أَنْ يَخْضَرَّ بَعْدَ جَفَافِهِ عُودُهُ، وَمِنْ دَاخِلِ الْمَدِينَةِ جَامِعٌ مَعْمُورٌ بِالصَّلَوَاتِ وَشَعَائِرُهُ قَائِمَةٌ فِي كُلِّ الْأَوْقَاتِ، قَدْ أَلِفَهُ الْمُصَلُّونَ وَرَغِبَ فِيهِ الْمُتَعَبِّدُونَ، إِلَّا أَنَّ رَيْعَ وَقْفِهِ قَلِيلٌ وَيَحْتَاجُ إِلَى مَصْرَفِ

جَمٌّ جَزِيلٍ، فَهَلْ يُصْرَفُ رَيْعُ الْجَامِعِ الْمُتَعَطِّلِ الْخَرَابِ إِلَى مَصَالِحِ الْجَامِعِ الْمَعْمُورِ بِذِكْرِ اللهِ تَعَالَى الْعَزِيزِ الْوَهَّابِ، حَيْثُ لَمْ يُتَوَقَّعْ عَوْدُهُ بِإِعَادَةِ تِلْكَ الْمَبَانِي؟ أَمْ يَكُونُ مِيرَاثًا لِوَرَثَةِ الْبَانِي أَمْ لَا وَلَا؟ وَالْجَوَابَ مُفَصَّلًا.

أَجَابَ: تَحْرِيرُ هَذَا الْمَقَامِ بِمَا لَا مَزِيدَ عَلَيْهِ مِنَ الْكَلَامِ، أَنَّ الْمَسْأَلَةَ فِيهَا (خِلَافٌ)[1] بَيْنَ الْأَئِمَّةِ الْأَسْلَافِ، فَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَبْقَى مَسْجِدًا أَبَدًا إِلَى قِيَامِ السَّاعَةِ، لَا يَعُودُ مِيرَاثًا، وَلَا يَجُوزُ نَقْلُهُ وَلَا نَقْلُ مَالِهِ إِلَى مَسْجِدٍ آخَرَ، سَوَاءٌ كَانُوا يُصَلُّونَ فِيهِ أَوْ لَا[2]، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ يَعُودُ إِلَى صَاحِبِهِ إِنْ كَانَ حَيًّا، وَإِلَى وَرَثَتِهِ إِنْ كَانَ مَيِّتًا، وَإِنْ كَانَ لَا يُعْرَفُ بَانِيهِ أَوْ عُرِفَ وَمَاتَ وَلَا وَارِثَ لَهُ، وَاجْتَمَعَ أَهْلُ الْمَحَلَّةِ عَلَى بَيْعِهِ وَالِاسْتِعَانَةِ بِثَمَنِهِ فِي الْمَسْجِدِ الْآخَرِ، فَلَا بَأْسَ بِهِ، وَتُصْرَفُ أَوْقَافُهُ إِلَيْهِ.

وَفِي (الْإِسْعَافِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ أَنَّ بَعْضَهُمْ ذَكَرَ أَنَّ قَوْلَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى كَقَوْلِ أَبِي يُوسُفَ، وَبَعْضُهُمْ ذَكَرَ أَنَّ قَوْلَهُ كَقَوْلِ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى. مُحَمَّدٌ يَقُولُ: إِنَّ الْبَانِي أَخْرَجَهُ عَنْ مِلْكِهِ لِجِهَةٍ مِنَ الْمَنَافِعِ، فَإِذَا بَطَلَ الِانْتِفَاعُ لِتِلْكَ الْجِهَةِ لَا يَمْنَعُ عَوْدَهُ إِلَى مِلْكِهِ، كَالْكَفَنِ إِذَا افْتَرَسَ الْمَيِّتَ السَّبُعُ عَادَ إِلَى مِلْكِ الْوَرَثَةِ، وَأَبُو يُوسُفَ يَقُولُ: إِنَّهُ إِسْقَاطٌ لِمِلْكِهِ، فَلَا يَعُودُ إِلَيْهِ كَالْإِعْتَاقِ، أَلَا تَرَى أَنَّ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ اسْتُغْنِيَ عَنْهُ فِي زَمَنِ الْفَتْرَةِ وَلَمْ يَعُدْ إِلَى وَرَثَةِ الْبَانِي، [ك١٠٨ب، ط١٦٤، س١٢٧أ/] وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ كَمَا فِي (الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ). وَفِي (الْمُجْتَبَى): وَأَكْثَرُ الْمَشَايِخِ عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ، وَرَجَّحَهُ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ)، بِأَنَّهُ الْأَوْجَهُ، وَصَحَّحَ قَوْمٌ قَوْلَ مُحَمَّدٍ، وَفِي (الْوَاقِعَاتِ لِلصَّدْرِ الشَّهِيدِ): الْمَسْجِدُ إِذَا خَرِبَ وَهُوَ عَتِيقٌ لَا يُعْرَفُ بَانِيهِ، وَبَنَى أَهْلُ الْمَسْجِدِ مَسْجِدًا آخَرَ، فَبَاعَ أَهْلُ الْمَسْجِدِ الْمَسْجِدَ الْأَوَّلَ وَاسْتَعَانُوا بِثَمَنِهِ فِي بِنَاءِ الْمَسْجِدِ الثَّانِي - عَلَى قَوْلِ مَنْ يَرَى جَوَازَ هَذَا الْبَيْعِ، وَإِنْ كُنَّا لَا نُفْتِي

(١) في ع: اختلاف.

(٢) انظر فتوى: (٨٣٨ج).

بِهِ- جَازَ، وَفِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) عَنِ الْحَلْوَانِيِّ: إِذَا خَرِبَ مَسْجِدٌ وَتفرَّقَ النَّاسُ عَنْهُ؛ تُصْرَفُ أَوْقَافُهُ إِلَى مَسْجِدٍ آخَرَ، وَفِي (النَّوَازِلِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ، وَهَذَا كُلُّهُ عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى.

فَتَحَرَّرَ مِنْ هَذَا التَّقْرِيرِ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ اجْتِهَادِيَّةٌ، وَلِلِاخْتِلَافِ فِيهَا مَجَالٌ، وَلِلِاجْتِهَادِ فِيهَا مَسَاغٌ، فَإِذَا تَوَفَّرَتْ شُرُوطُ الْحُكْمِ عَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ الثَّالِثِ الَّذِي رُوِيَتْ مُوَافَقَتُهُ فِيهِ لِقَوْلِ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ بَعْدَ النَّظَرِ فِي الْمَصْلَحَةِ لِلْمُصَلِّينَ وَالْإِعَانَةِ لِلْمُتَعَبِّدِينَ، فَلَا شَكَّ فِي صِحَّتِهِ وَنَفَاذِهِ وَارْتِفَاعِ الخِلَافِ فِيهِ، فَانْظُرْ إِلَى قَوْلِهِ فِي (الْوَاقِعَاتِ): وَإِنْ كُنَّا لَا نُفْتِي بِهِ جَازَ. وَمَا ذَاكَ إِلَّا أَنَّهُ قَدْ تَكُونُ الْمَصْلَحَةُ فِيهِ مُتَعَيِّنَةً، فَإِذَا عَلِمَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى خُلُوصَ النِّيَّةِ وَصَفَاءَ الطَّوِيَّةِ وَقَصْدَ الدَّارِ الْآخِرَةِ وَالْأُجُورِ الْوَافِرَةِ وَالْأَخْذِ بِمَا هُوَ يُسْرٌ وَطَرْحِ مَا هُوَ عُسْرٌ، فَهُوَ خَيْرٌ مَحْضٌ وَنَفْعٌ صِرْفٌ، فَإِنَّ الدِّينَ كُلَّهُ يُسْرٌ، وَإِنْ خَشِيَ عَاقِبَةَ سُوءٍ أَوِ انْقِلَابَ مَوْضُوعٍ، فَالْعَمَلُ بِمَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى أَوْلَى، وَالْأُمُورُ بِمَقَاصِدِهَا، وَكَمْ مِنْ شَيْءٍ وَاحِدٍ يَكُونُ طَاعَةً بِالنِّيَّةِ الْخَيْرِيَّةِ، وَيَكُونُ مَعْصِيَةً بِالنِّيَّةِ الشَّرِّيَّةِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ، وَإِلَيْهِ الْمَرْجِعُ وَالْمَآبُ. [ع١٩٩/أ]

إِذَا اخْتَلَفَتْ جِهَةُ الْوَقْفَيْنِ لَا تُصْرَفُ غَلَّةُ أَحَدِهِمَا لِلْآخَرِ

٨٦٣= سُئِلَ: فِي زَاوِيَةٍ مُعَطَّلَةٍ (خَرِبَتْ)[1] وَلَهَا وَقْفٌ، هَلْ يُنْقَلُ مَا يَتَحَصَّلُ مِنْهُ، وَيُصْرَفُ لِجِهَةِ جَامِعِ الْخُطْبَةِ الَّذِي تُقَامُ فِيهِ الصَّلَوَاتُ الْخَمْسُ، أَمْ لَا يُصْرَفُ أَحَدُ الْوَقْفَيْنِ إِلَى الْآخَرِ؟

أَجَابَ: لَا يُصْرَفُ أَحَدُ الْوَقْفَيْنِ لِلْآخَرِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَالْوَاجِبُ صَرْفُ مَا يَتَحَصَّلُ مِنْهُ لِلزَّاوِيَةِ، فَيَبْدَأُ بِعِمَارَتِهَا مِنْهُ عَلَى الْحَالَةِ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهَا سَابِقًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: خربة.

٨٦٤= سُئِلَ: فِي وَقْفَيْنِ اتَّحَدَ وَاقِفُهُمَا وَجِهَتُهُمَا، خَرِبَ أَحَدُهُمَا، هَل يُعْمَرُ مِنْ رَيْعِ الْآخَرِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ؛ إِذْ غَرَضُ الْوَاقِفِ إِحْيَاءُ وَقْفِهِ، وَفِي مَنْعِ ذَلِكَ إِمَاتَتُهُ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ صَاحِبُ الْبَزَّازِيَّةِ نَقْلًا عَنِ (الْفَتَاوَى الْخَوَارِزْمِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ لِلنَّاظِرِ صَرْفُ غَلَّةِ أَحَدِ الْوَقْفَيْنِ الْمُخْتَلِفَيْنِ جِهَةً لِلْآخَرِ

٨٦٥= سُئِلَ: فِي وَقْفَيْنِ اتَّحَدَ وَاقِفُهُمَا، وَاخْتَلَفَتْ جِهَتُهُمَا، وَلِكُلٍّ نَاظِرٌ مُسْتَقِلٌّ، هَلْ تُصْرَفُ غَلَّةُ أَحَدِهِمَا لِلْآخَرِ أَمْ لَا؟

٨٦٦= وَيَضْمَنُ فَاعِلُ ذَلِكَ وَيُرَدُّ إِلَى جِهَتِهِ لِيُصْرَفَ عَلَيْهَا؟

٨٦٥ج= أَجَابَ: لَا تُصْرَفُ غَلَّةُ أَحَدِهِمَا لِلْآخَرِ، حَيْثُ اخْتَلَفَتِ الْجِهَةُ، بَلْ يُرَاعَى شَرْطُ الْوَاقِفِ فِي كُلٍّ مِنْهُمَا.

٨٦٦ج= وَيَضْمَنُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٨٦٧= سُئِلَ: فِي نَاظِرٍ يَسْتَبِيحُ صَرْفَ غَلَّةِ وَقْفٍ فِي وَقْفٍ آخَرَ مِنْ غَيْرِ اتِّحَادِ جِهَتِهِمَا وَوَاقِفِهِمَا، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لا يَجُوزُ لَهُ ذَلِك؛ لِأَنَّهُ [س١٢٧ب/] بِمَنْزِلَةِ مَالَيْنِ اخْتَلَفَ مَالِكُهُمَا فَيَكُونُ صَرْفُهُ لِلْآخَرِ تَعَدِّيًا مَحْضًا، وفي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَيَبْدَأُ مِنْ غَلَّتِهِ بِعِمَارَتِهِ. بَعْدَ أَنْ قَدَّمَ نُقُولًا فِي الْمَسْأَلَةِ، وَقَدْ عُلِمَ مِنْهُ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِمُتَوَلِّي الشَّيْخُونِيَّةِ بِالْقَاهِرَةِ صَرْفُ أَحَدِ الْوَقْفَيْنِ لِلْآخَرِ، وَقَالَ فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَإِنْ جَعَلَ الْوَاقِفُ غَلَّةَ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ. وَفِي (الْقِنْيَةِ): قَيِّمٌ يَخْلِطُ غَلَّةَ الدُّهْنِ بِغَلَّةِ الْبَوَارِيِّ، فَهُوَ سَارِقٌ خَائِنٌ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي (الْحَاوِي لِلزَّاهِدِيِّ) لَهُ بِرَمْزِ عَلَاءِ التَّاجِرِيِّ، وَلَا رَيْبَ [ك١٠٩أ/] فِي أَنَّهُ لِلْحَاكِمِ تَأْدِيبُهُ عَلَى ذَلِكَ؛ لِارْتِكَابِهِ مَعْصِيَةً لَا حَدَّ فِيهَا مُقَدَّرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ قَوْلُ قَيِّمِ الْوَقْفِ فِيمَا حَصَّلَ مِنَ الْغَلَّةِ وَالصَّرْفِ

٨٦٨= سُئِلَ: فِي قَيِّمِ الْمَسْجِدِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيمَا لَا يُكَذِّبُهُ الظَّاهِرُ فِيهِ، كَالْعِمَارَةِ وَالصَّرْفِ عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ الَّتِي لَا بُدَّ مِنْهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ، وَفِيمَا حَصَّلَ فِي يَدِهِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ وَصَرْفِهَا فِيمَا لَا بُدَّ مِنْهُ كَالْحَصِيرِ وَالدُّهْنِ وَأَجْرِ الْخَادِمِ وَنَحْوِهِ، وَفِيمَا صَرَفَهُ عَلَى الْعِمَارَةِ مِمَّا لَا يُكَذِّبُهُ الظَّاهِرُ فِيهِ، وَجَمِيعِ مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَحِلُّ الْحُكْمُ بِالِاسْتِحْقَاقِ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ بِالشَّهَادَةِ

٨٦٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ ابْنَةِ عَمِّهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمَا؛ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، وَمَنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ؛ شَارِطًا أَنَّ مَنْ مَاتَ لَا عَنْ نَسْلٍ، فَنَصِيبُهُ لِمَنْ فِي دَرَجَتِهِ، وَبَعْدَ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الذُّكُورِ عَلَى أَوْلَادِ الْإِنَاثِ. آلَ الْوَقْفُ [ط١٦٥، ع٩٩ب/] إِلَى ابْنِ ابْنِ ابْنِ ابْنَتِهِ، ثُمَّ مَاتَ هَذَا الِابْنُ، عَنِ ابْنٍ وَبِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَ الِابْنُ عَنِ ابْنٍ وَبِنْتَيْنِ، فَأَقَرَّ هَذَا الِابْنُ لِمَنْ لَا يُعْرَفُ لَهُ اسْتِحْقَاقٌ؛ بِأَنَّ لَهُ فِيهِ كَذَا، فَنُفِّذَ عَلَيْهِ لَا عَلَى عَمَّتِهِ، وَأُخْتَيْهِ، وَمَاتَ لَا عَنْ أَوْلَادٍ، وَبَطَلَ إِقْرَارُهُ فَمَنَعَهُ عَنْهُ، فَادَّعَى الْمُقَرُّ لَهُ عَلَى الْأُخْتَيْنِ بِمَا كَانَ أَقَرَّ لَهُ بِهِ الْمَيِّتُ، وَأَتَى بِجَمَاعَةٍ شَهِدُوا عِنْدَ نَائِبِ الْحُكْمِ بِمَا لَفْظُهُ أَنَّهُ هُوَ وَوَالِدُهُ وَجَدُّهُ مُتَصَرِّفُونَ فِي أَرْبَعَةِ قَرَارِيطَ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ إِلَى الْآنَ؛ لِكَوْنِهِمْ مِنْ أَوْلَادِ خَرِيصٍ، وَزَادَ أَحَدُهُمْ أَنَّ الْأَرْبَعَةَ قَرَارِيطَ الْمَزْبُورَةَ مِنَ السِّتَّةَ عَشَرَ قِيرَاطًا الْمَوْقُوفَةِ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، وَزَادَ شَاهِدٌ آخَرُ أَنَّ عَلْوَانَ -يَعْنِي أَبَا الْمُدَّعِي- ابْنَ عَطَاءِ اللهِ جَدَّ الْمُدَّعِي -وَهُوَ ابْنُ عَمٍّ لَزَمٍّ لِمُحَمَّدٍ- يَعْنِي وَالِدَ مَنْصُورٍ الْمُقِرِّ- فَسَأَلَ نَائِبُ الْحُكْمِ الْمَذْكُورِ

مَنْ حَضَرَ عَنْ هَذِهِ الشَّهَادَةِ وَالِاتِّصَالِ، فَأَجَابُوا أَنَّهَا حَقٌّ وَصِدْقٌ، وَأَمَّا إِيصَالُ الشَّهَادَةِ إِلَى الْوَاقِفِ فَمُسْتَحِيلٌ، وَأَنَّ هَذِهِ الطَّائِفَةَ لَا يُكْنَوْنَ إِلَّا بِخَرِيصٍ.

هَذَا حَاصِلُ مَا وَقَعَ، فَهَلْ يَكُونُ مَا وَقَعَ مِنَ الشَّهَادَةِ وَسُؤَالِ الشُّهُودِ وَالْحَاضِرِينَ وَالْإِعْطَاءِ وَالْمَنْعِ وَاقِعًا مَوْقِعَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: كُلُّ مَا ذُكِرَ فِيهِ لَيْسَ وَاقِعًا مَوْقِعَهُ الَّذِي يُوَافِقُ الْمَنْقُولَ الْمَنْصُوصَ عَلَيْهِ، لِأَنَّ الشَّهَادَةَ بِأَنَّهُ هُوَ وَوَالِدُهُ وَجَدُّهُ مُتَصَرِّفُونَ فِي أَرْبَعَةِ قَرَارِيطَ لَا يَثْبُتُ بِهِ الْمُدَّعَى؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنَ التَّصَرُّفِ الْمِلْكُ [س١٢٨أ/] وَلَا الِاسْتِحْقَاقُ فِيمَا يَمْلِكُ وَفِيمَا يَسْتَحِقُّ، فَيَكُونُ كَمَنِ ادَّعَى حَقَّ الْمُرُورِ أَوْ رَقَبَةَ الطَّرِيقِ عَلَى آخَرَ، وَبَرْهَنَ أَنَّهُ كَانَ يَمُرُّ فِي هَذِهِ لَا يَسْتَحِقُّ بِهِ شَيْئًا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَالِبُ عُلَمَائِنَا.

وَمِمَّا امْتَلَأَتْ بِهِ بُطُونُ الدَّفَاتِرِ: أَنَّ الشَّاهِدَ إِذَا فَسَّرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ يَشْهَدُ بِمُعَايَنَةِ الْيَدِ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ، وَأَنْوَاعُ التَّصَرُّفِ كَثِيرَةٌ فَلَا يَحِلُّ الْحُكْمُ بِالِاسْتِحْقَاقِ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ بِالشَّهَادَةِ بِأَنَّهُ هُوَ وَأَبُوهُ وَجَدُّهُ مُتَصَرِّفُونَ، فَقَدْ يَكُونُ تَصَرُّفُهُمْ بِوِلَايَةٍ أَوْ وَكَالَةٍ أَوْ غَصْبٍ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ.

وَمِمَّا صَرَّحُوا بِهِ: أَنَّ دَعْوَى بُنُوَّةِ الْعَمِّ تَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ نِسْبَةِ الْأَبِ وَالْأُمِّ إِلَى الْجَدِّ لِيَصِيرَ مَعْلُومًا؛ لِأَنَّ انْتِسَابَهُ بِهَذِهِ النِّسْبَةِ لَيْسَ بِثَابِتٍ عِنْدَ الْقَاضِي، [ك١٠٩ب/] فَيُشْتَرَطُ الْبَيَانُ لِيُعْلَمَ؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ الْعِلْمُ لِلْقَاضِي بِدُونِ ذِكْرِ الْجَدِّ، وَالْمَقْصُودُ هُنَا الْعِلْمُ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْوَاقِفِ، وَكَوْنُهُ ابْنَ عَمٍّ لِمُحَمَّدٍ لَا يَتَحَقَّقُ بِهِ اسْتِحْقَاقُهُ مِنْ وَقْفِ الْجَدِّ الْأَعْلَى لِتَحَقُّقِ الْعُمُومَةِ بِأَنْوَاعٍ، مِنْهَا: الْعَمُّ لِلْأُمِّ. وَالسُّؤَالُ مِمَّنْ حَضَرَ عَنْ هَذِهِ الشَّهَادَةِ وَالِاتِّصَالِ، وَجَوَابُهُمْ أَنَّهَا حَقٌّ وَصِدْقٌ مَعَ كَوْنِ الْحَقِّ لَا يَظْهَرُ بِالشَّهَادَةِ، واللهُ سُبْحَانَهُ الْمُنْفَرِدُ بِعِلْمِ الْحَقِّ، وَلَا عِلْمَ لَهُمْ بِذَلِكَ خَلَلٌ فِي الْمَحْضَرِ لَا سِيَّمَا مَعَ قَوْلِهِمْ:

إِيصَالُ الشَّـهَادَةِ مُسْتَحِيلٌ، وَأَنَّ هَذِهِ الطَّائِفَةَ لَا يُكْنَوْنَ إِلَّا بِخَرِيـصٍ، فَإِنَّهُ أَقْوَى دَلِيلٍ عَلَى اشْتِبَاهِ مُسَمَّى خَرِيصٍ. فَأَيُّ خَرِيصٍ هُوَ الْوَاقِفُ مِنْهُمْ، هَذَا مَعَ تَصْرِيحِ عُلَمَائِنَا بِأَنَّ الْمُسْتَحِقَّ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا، وَهَذِهِ دَعْوَى عَلَى الْمُسْتَحِقِّ، وَلَا تُسْمَعُ إِلَّا عَلَى النَّاظِرِ، وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى الْمُسْتَحِقِّ، وَهَذِهِ لَمْ يُذْكَرْ فِيهَا أَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ نَاظِرٌ أَوْ غَيْرُ نَاظِرٍ، وَالْحَاصِلُ أَنَّ خَلَلَ الْمَحْضَرِ الْمُشْتَمِلِ عَلَى مَا ذُكِرَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَقَامَ مُدَّعِي الِاسْتِحْقَاقِ بَيِّنَةً عَلَى الْمُسْتَحِقَّةِ فِي الْوَقْفِ لَا تُسْمَعُ

٨٧٠= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، أَقَرَّ نَاظِرُهُ الَّذِي هُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْمُسْتَحِقِّينَ لِرَجُلٍ؛ بِأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ فِي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ أَرْبَعَةَ قَرَارِيطَ، فَنَفَّذَ إِقْرَارَهُ عَلَى نَفْسِهِ، وَطَفِقَ يَتَنَاوَلُ الْأَرْبَعَةَ قَرَارِيطَ مِنَ اسْتِحْقَاقِ النَّاظِرِ الْمُقِرِّ، ثُمَّ مَاتَ النَّاظِرُ الْمُقِرُّ، فَبَطَلَ إِقْرَارُهُ بِفَتْوَى الْمُفْتِي، وَخَلَصَ الْوَقْفُ جَمِيعُهُ لِامْرَأَةٍ وَبِنْتَيْ شَقِيقِهَا، فَادَّعَى الْمُقَرُّ لَهُ أَنَّهُ مُتَصَرِّفٌ فِي أَرْبَعَةِ قَرَارِيطَ بِالتَّلَقِّي عَنْ وَالِدِهِ فُلَانٍ، وَوَالِدِه عَنْ جَدِّهِ، وَأَنَّ الْوَقْفَ الْآنَ انْحَصَرَ فِيهِ وَفِي الْمُدَّعَى عَلَيْهَا الَّتِي هِيَ النَّاظِرَةُ الْمَذْكُورَةُ، وَفِي بِنْتَيْ شَقِيقِهَا، وَأَنَّ لَهُ ثَمَانِيَةَ قَرَارِيطَ، وَلَهُنَّ ثَمَانِيَةُ قَرَارِيطَ، وَيُطَالِبُ النَّاظِرَةَ الْمُدَّعَى عَلَيْهَا بِالثَّمَانِيَةِ قَرَارِيطَ، فَأَنْكَرَتْ كَوْنَهُ مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ، وَكَوْنُهُ مِنْ أَهْلِ الِاسْتِحْقَاقِ، فَأَحْضَرَ شَاهِدًا شَهِدَ أَنَّ النَّاظِرَةَ الْمَذْكُورَةَ الْمُدَّعَى عَلَيْهَا، هِيَ مِيرَةُ بِنْتُ مُحَمَّدِ بْنِ حَمُّودَةَ، وَعَلَى الْمُدَّعِي ابْنُ عَلْوَانَ بْنِ عَطَاءِ اللهِ بْنِ عَبْدِ الْقَادِرِ، [س١٢٨ب، ط١٦٦، ع١٠٠أ/] وَأَنَّ حَمُّودَةَ وَعَبْدَ الْقَادِرِ أَخَوَانِ، وَلَدَا خَلِيلِ بْنِ خَرِيصٍ، فَهَلْ بِمِثْلِ شَهَادَةِ هَذَا الشَّاهِدِ، يَثْبُتُ مُدَّعَى الْمُدَّعِي الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَثْبُتُ بِشَـهَادَةِ الشَّـاهِدِ الْمَذْكُورِ لِلْمُدَّعِي حَقٌّ بِإِجْمَـاعِ الْعُلَمَاءِ؛ لِعَدَمِ صُدُورِهَـا عَلَـى الْمُدَعِي؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنْ كَوْنِهِمَا أَخَوَيْنِ الِاسْـتِحْقَاقُ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ، فَلَا اعْتِبَارَ بِهَا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَعْمَلَ قُدُورَ الْوَقْفِ الْمُعَدَّةَ لِلْإِجَارَةِ فَنَقَصَتْ قِيمَتُهَا

٨٧١= سُئِلَ: فِي قُدُورِ وَقْفٍ مُعَدَّةٍ لِلْإِجَارَةِ، اسْتَعْمَلَهَا رَجُلٌ زَاعِمًا أَنَّهُ اسْتَبْدَلَهَا مِنْ نَاظِرِهِ، فَنَقَصَتْ قِيمَتُهَا بِالِاسْتِعْمَالِ، وَلَمْ يَثْبُتْ الِاسْتِبْدَالُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَـابَ: يَلْزَمُـهُ أُجْـرَةُ مِثْلِهَـا مَـا لَمْ يَكُـنْ نُقْصَـانُ قِيمَتِهَا أَنْفَـعَ لِلْوَقْـفِ فَيَجِبُ، وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْأَنْفَعَ مِنْهُمَا لِلْوَقْفِ يَجِبُ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَانُوتٌ يُؤْجَرُ كُلَّ يَوْمٍ بِقِطْعَةٍ، أَجَرَهُ نَاظِرُهُ سَنَةً بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ

٨٧٢= سُـئِلَ: فِي حَانُـوتِ وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، يُؤَجَّرُ كُلَّ يَوْمٍ بِقِطْعَةٍ، أَجَرَهُ نَاظِرُهُ سَـنَةً كَامِلَةً بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ أَسَـدِيَّةٍ، هَلْ يَكُونُ غَبْنًا فَاحِشًـا، فَلَا تَجُوزُ إِجَارَتُهُ أَمْ لَا، فَتَجُوزُ لَاسِيَّمَا إِذَا كَانَ لِمَصْلَحَةٍ؟

أَجَابَ: الْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَةُ صَحِيحَةٌ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُعْمَلُ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ بِمَا هُوَ مَرْسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ

٨٧٣= سُـئِلَ: فِي وَقْفٍ عَلَى مَصَالِحِ مَسْـجِدِ بُنِي، مَكْتُوبٌ فِي شَرْطِ وَاقِفِهِ: إِنَّهُ [ك١١٠/أ] يُصْرَفُ عَلَى الْوَارِدِينَ وَالْمُجَاوِرِينَ لَهُ، وَوُلَاتُهُ تَصْرِفُ رَيْعَهُ لِلْوَارِدِينَ فَقَطْ لَا لِلْمُجَاوِرِيـنَ الْمُلَاصِقِينَ لَهُ، عَلَى هَذَا مُدَّةَ سِـنِينَ، وَكِتَابُ الْوَقْفِ مُنْقَطِعُ الثُّبُوتِ،

فَهَلْ يُعْمَلُ بِمَا فِي كِتَابِ الْوَقْفِ، فَيُصْرَفُ عَلَى الْمُجَاوِرِينَ أَيْضًا، أَمْ يُعْمَلُ بِمَا كَانَ تَعْمَلُ بِهِ النُّظَّارُ الْمُتَقَدِّمُونَ؟

أَجَابَ: حَيْثُ كَانَ لَهُ رَسْمٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ، وَهُوَ مَحْفُوظٌ فِي أَيْدِيهِمْ أُجْرِيَ عَلَى رَسْمِهِ الْمَوْجُودِ فِي دَوَاوِينِهِمْ اسْتِحْسَانًا، وَيُصْرَفُ رَيْعُهُ عَلَى مُقْتَضَى ذَلِكَ عِنْدَ التَّنَازُعِ، وَلَا يُنْظَرَ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ؛ مِنْ أَنَّ قُوَّامَهُ كَيْفَ كَانُوا يَعْمَلُونَ فِيهِ، وَإِلَى مَنْ يَصْرِفُونَهُ، فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَنْشَأَ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِهِ وَعَلَى بِنْتَيْهِ

٨٧٤= **سُئِلَ:** فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِهِ **أَحْمَدَ**، وَعَلَى بِنْتَيْهِ **عَائِشَةَ وَرَحْمَةَ**، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ؛ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ، أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ وَلَدِ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ، انْتَقَلَ نَصِيبُهُ[1] لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ عَلَى أَوْلَادِ الظُّهُورِ مِنْهُمْ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، فَإِذَا انْقَرَضَ أَوْلَادُ الظُّهُورِ، وَلَمْ يَبْقَ لَهُمْ نَسْلٌ عَادَ عَلَى أَقْرَبِ عَصَبَاتِ الْوَاقِفِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَاد أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَنْصُوصِ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ؛ عَادَ ذَلِك وَقْفًا عَلَى سِمَاطِ سَيِّدِنَا **الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ وَعَلَى نَبِيِّنَا أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَأَتَمُّ السَّلَامِ، فَإِذَا تَعَذَّرَ ذَلِك؛ عَادَ ذَلِك وَقْفًا عَلَى فُقَرَاءِ الْمُسْلِمِينَ وَشَرَطَ شُرُوطًا:

مِنْهَا: أَنَّ النَّظَرَ عَلَى وَقْفِهِ لِنَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنَ الْمَوْقُوف [س١٢٩/أ] عَلَيْهِم، وَإِذَا آلَ الْوَقْفُ لِلسِّمَاطِ فَلِنَاظِرِهِ، وَإِذَا آلَ لِلْفُقَرَاءِ فَلِقَاضِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ بِمَدِينَةِ السَّيِّدِ **الْخَلِيلِ** عَلَى نَبِيِّنَا وَعَلَيْهِ وَعَلَى بَقِيَّةِ الْأَنْبِيَاءِ صَلَوَاتُ الْمَلِكِ الْجَلِيلِ.

---

(١) في ع زيادة: له ومن مات من غير ولد أو ولد ولد أو أسفل منه انتقل نصيبه.

ومِنْهَا: أَنَّ مَنْ تَزَوَّجَتْ مِنَ الْإِنَاثِ مِنْ بَنَاتِ الظُّهُورِ؛ سَقَطَ اسْتِحْقَاقُهَا مِنَ الْوَقْفِ، فَإِذَا تَأَيَّمَتْ؛ عَادَ اسْتِحْقَاقُهَا.

هَذِهِ الصُّورَةُ: مَاتَ الْوَاقِفُ عَمَّنْ ذَكَرَ مِنْ أَحْمَدَ وَرَحْمَةَ وَعَائِشَةَ، ثُمَّ مَاتَتْ رَحْمَةُ، ثُمَّ مَاتَ أَحْمَدُ وَلَمْ يُعْقِبَا، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي عَائِشَةَ، وَقَامَ بِهَا مَانِعُ التَّزْوِيجِ الْمُوجِبِ لِحِرْمَانِهَا، وَلَها أَوْلَادٌ وَعَمٌّ لِأَبٍ، هُوَ أَقْرَبُ عَصَبَاتِ الْوَاقِفِ، فَهَلْ يُصْرَفُ رَيْعُ الْوَقْفِ لَهَا، أَوْ لِأَوْلَادِهَا، أَوْ لِأَخِي الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِ، [ع١٠٠ب/] أَوْ لِسِمَاطِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، أَوْ لِلْفُقَرَاءِ؟

٨٧٥= وَمَنْ يَكُونُ نَاظِرًا عَلَيْهِ؟ هَلْ هِيَ إِذَا ثَبَتَتْ أَرْشَدِيَّتُهَا، أَوْ أَحَدُ أَوْلَادِهَا، أَوْ أَخُو الْوَاقِفِ؟

٨٧٤ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّهُ قَدْ قَامَ بِكُلٍّ مَانِعٌ مِنَ الصَّرْفِ؛ أَمَّا عَائِشَةُ بِنْتُ الْوَاقِفِ فَلِتَزَوُّجِهَا؛ إِذْ هِيَ دَاخِلَةٌ فِي عُمُومِ قَوْلِ الْوَاقِفِ: مَنْ تَزَوَّجَتْ مِنَ الْإِنَاثِ مِنْ بَنَاتِ الظُّهُورِ. كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَأَمَّا أَوْلَادُهَا؛ فَلِإِخْرَاجِهِمْ مِنَ الْوَقْفِ بِاشْتِرَاطِهِ لِأَوْلَادِ الظُّهُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، وَهُمْ مِنْ قِسْمِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، وَلَوْ قَدَّرْنَا عَدَمَ هَذِهِ الْجُمْلَةِ مِنْ كَلَامِ الْوَاقِفِ وَالْبَاقِي عَلَى حَالِهِ، فَكَذَلِكَ لَا يُصْرَفُ لَهُمْ مَعَ وُجُودِ أُمِّهِمْ لِحَجْبِهِمْ بِهَا، وَمِثْلَ هَذَا نَقُولُ فِي جِهَةِ الْعَمِّ وَسِمَاطِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ. فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَاعْلَمْ أَنَّ عُلَمَاءَنَا صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا قَامَ مَانِعٌ مِنْ اسْتِحْقَاقِ الْمَوْقُوف عَلَيْهِم، يُصْرَفُ الْوَقْفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ حَتَّى يَزُولَ الْمَانِعُ [ط١٦٧، ك١١٠ب/] فَيَعُودَ الِاسْتِحْقَاقُ، وَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ فَاعْلَمْ أَنَّهُ يَجُوزُ صَرْفُ الرَّيْعِ لِعَائِشَةَ، وَأَوْلَادِهَا إِذَا كَانَتْ وَكَانُوا فُقَرَاءَ بِجِهَةِ كَوْنِهِمْ مِنَ الْفُقَرَاءِ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الْوَقْفَ حَيْثُ كَانَ مُنْجَزًا فِي الصِّحَّةِ، يَجُوزُ لِأَوْلَادِهِ الْفُقَرَاءِ تَنَاوُلُهُ، فَلِلْقَاضِي أَنْ يَجْعَلَ ذَلِكَ فِيهَا وَفِي أَوْلَادها حَيْثُ كَانُوا فُقَرَاءَ.

٨٧٥ج= وَأَمَّا النَّظَرُ فَلَا شَكَّ أَنَّهُ لِلْأَرْشَدِ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، وَهِيَ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمِ وَإِنْ قَامَ بِهَا مَانِعٌ، وَلِذَلِكَ إِذَا زَالَ الْمَانِعُ اسْتَحَقَّتْ، فَإِذَا ثَبَتَ أَنَّهَا أَرْشَدُ فَهِيَ النَّاظِرَةُ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَبَهَتْ مَصَارِفُ الْوَقْفِ يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنَ الْقُوَّامِ فِيمَا سَبَقَ

٨٧٦= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ، جُهِلَ شَرْطُ وَاقِفِهَا، قَرَّرَ السُّلْطَانُ رَجُلًا فِي النَّظَرِ عَلَيْهَا، وَفَوَّضَ لَهُ السَّكَنَ بِبَيْتٍ مُعَيَّنٍ مِنْهَا مُعَدٍّ لِلشَّيْخِ، وَهُوَ بِيَدِهِ وَظِيفَةُ الْمَشْيَخَةِ، وَلِلْمَدْرَسَةِ بَوَّابٌ يُرِيدُ أَنْ يَسْكُنَ بِالْبَيْتِ الْمُعَدِّ لِلشَّيْخِ، وَقَدْ جَرَى الْعُرْفُ، أَنَّ الْبَوَّابَ يَسْكُنُ عِنْدَ بَابِ الْمَدْرَسَةِ فِي بَيْتٍ مُعَدٍّ لَهُ، فَهَلْ لِلْبَوَّابِ السَّكَنُ فِي بَيْتِ الشَّيْخِ أَمْ لَا؟

٨٧٧= وَهَلْ لَهُ التَّجَاوُزُ فِي السَّكَنِ [س١٢٩ب/] إِلَى غَيْرِهِ مِنَ الْمَدْرَسَةِ؟

٨٧٨= وَهَلْ لَهُ أَنْ يَسْكُنَ فِي بَيْتٍ رَاكِبٍ عَلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى بِنِسَائِهِ أَمْ لَا؟

٨٧٦ج= أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَىٰ: بِأَنَّ الْوَقْفَ إِذَا اشْتَبَهَتْ مَصَارِفُهُ بِضَيَاعِ كِتَابِهِ؛ يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنَ الْقُوَّامِ فِيمَا سَبَقَ فَيُبْنَى عَلَيْهِ.

٨٧٧ج= فَحَيْثُ جَرَى الْعُرْفُ أَنَّ الْبَوَّابَ يَسْكُنُ فِي مَحَلٍّ مَخْصُوصٍ، لَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَجَاوَزَهُ إِلَى غَيْرِهِ وَلَيْسَ لَهُ مُنَازَعَةٌ فِي الْبَيْتِ الْمُعَدِّ لِلشَّيْخِ.

٨٧٨ج= وَلَيْسَ لِلْبَوَّابِ وَلَا لِغَيْرِهِ أَنْ يَسْكُنَ بِنَفْسِهِ وَلَا بِنِسَائِهِ فِي بَيْتٍ رَاكِبٍ عَلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى؛ لِأَنَّهُ مَسْجِدٌ إِلَى عَنَانِ السَّمَاءِ، فَلَا يَجُوزُ اتِّخَاذُهُ مَسْكَنًا لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى الْمَنْعِ، فَقَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن مَّنَعَ مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ أَن يُذْكَرَ فِيهَا ٱسْمُهُۥ﴾ [البَقَرَة: ١١٤]، وَبِهِ ثَبَتَ وُجُوبُ إِزَالَةِ مَا بُنِيَ فِي الْمَسْجِدِ الْمَذْكُورِ لِغَيْرِ الْمَسْجِدِيَّةِ، كَمَا

هُوَ أَظْهَرُ لِلْفَقِيهِ مِنَ الشَّمْسِ، وَحَيْثُ وَافَقَ تَفْوِيضُ السَّكَنِ لَهُ الْمَعْهُودَ فِيهِ فِيمَا سَبَقَ لَا يَجُوزُ التَّعَرُّضُ لَهُ بِالْمَنْعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَدْرَسَةٌ لَهَا بَوَّابٌ يَسْكُنُ خَلْوَةً فَخَرَجَ لِمَصْلَحَةٍ، فَسَكَنَهَا نَائِبُ الْمُتَوَلِّي وَمَنَعَهُ مِنَ الرُّجُوعِ إِلَيْهَا

٨٧٩= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ لَهَا بَوَّابٌ، يَسْكُنُ فِي خَلْوَةٍ مِنْ خَلَاوِيهَا، خَرَجَ مِنْهَا لِمَصْلَحَةٍ، فَسَكَنَهَا نَائِبُ الْمُتَوَلِّي، فَلَمَّا أَرَادَ الْبَوَّابُ الرُّجُوعَ إِلَيْهَا مَنَعَهُ مِنْهَا وَاسْتَمَرَّ سَاكِنًا، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ عُرِفَ لَهَا شَرْطٌ ثَابِتٌ مِنَ الْوَاقِفِ؛ فَهِيَ عَلَى مَا شَرَطَ، وَإِلَّا يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ فِيمَا سَبَقَ فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ، وَإِنْ لَمْ يُعْرَفِ الْمَعْهُودُ فِيهَا، فَلَا (سُكْنَى)[1] لِهَذَا وَلَا لِهَذَا بِهَا؛ إِذْ لَيْسَ مِنْ لَوَازِمِ وَظِيفَةٍ مِنَ الْوَظِيفَتَيْنِ ذَلِكَ، وَقَدْ أَخَذْتُ ذَلِكَ [ع١٠١أ، ك١١١أ/] مِنَ (الذَّخِيرَةِ) فِيمَا إِذَا اشْتَبَهَ مَصَارِفُ الْوَقْفِ، فَرَاجِعْهُ وَتَدَبَّرْهُ إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُنَفَّذُ إِقْرَارُ أَحَدِ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي حَقِّهِ خَاصَّةً

٨٨٠= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ وَقَفَتْ وَقْفًا عَلَى بِنْتِهَا فَاطِمَةَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهَا، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهَا، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِهِ عَلَى ابْنِ أَخِيهَا فُلَانٍ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ لِجِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ. مَاتَتْ فَاطِمَةُ عَنْ بِنْتَيْهَا مُنَى وَلَيْلَى، ثُمَّ مَاتَتْ مُنَى عَنْ أَوْلَادِهَا أَحْمَدَ، وَعَلِيٍّ، وَإِبْرَاهِيمَ، وَسُتَيْتَةَ، وَفَاطِمَةَ، ثُمَّ مَاتَتْ لَيْلَى عَنْ وَلَدَيْهَا عَبْدِ الْجَوَّادِ وَفَاطِمَةَ، ثُمَّ مَاتَ أَحْمَدُ بْنُ مُنَى عَنْ أَوْلَادِهِ عَلَاءِ الدِّينِ، وَإِسْمَاعِيلَ، وَفَاطِمَةَ، ثُمَّ مَاتَ إِبْرَاهِيمُ عَنْ أَوْلَادِهِ سُلَيْمَانَ، وَخَلِيلٍ، وَرَضِيَّةَ، وَعِزٍّ، ثُمَّ مَاتَتْ

(١) فِي ع: سكن.

فَاطِمَـةُ بِنْتُ مُنَى عَنْ وَلَدَيْهَا يُوسُـفَ، وَآمِنَةَ، ثُمَّ مَاتَتْ آمِنَةُ عَـنْ بِنْتِهَا قَادِرِيَّةَ، ثُمَّ مَاتَ عَبْدُ الْجَوَّادِ عَنْ أَوْلَادِهِ: أَبِي بَكْرٍ، وَصَالِحٍ، وَفَاطِمَةَ، وَصَفِيَّةَ، فَهَلْ يُصْرَفُ رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَى الْمَذْكُورِينَ جَمِيعًا بِالسَّوِيَّةِ، أَمْ يَخْتَصُّ بِهِ أَعْلَاهُمْ بَطْنًا؟

أَجَـابَ: يَخْتَصُّ بِهِ أَعْلَاهُمْ بَطْنًا، وَهُمْ عَلِيٌّ، وَفَاطِمَةُ بِنْتُ لَيْلَي، وَسُـتَيْتَةَ، فَيَكُونُ رَيْعُ الْوَقْفِ بَيْنَهُمْ أَثْلَاثًا لِكُلٍّ مِنْهُمُ الثُّلُثُ لِلتَّرْتِيبِ بِـ (ثُمَّ) وَعَدَمِ [س١٣٠/أ] التَّنْصِيصِ عَلَى التَّفْضِيلِ.

٨٨١= هَـذَا، وَقَـدْ ذُكِرَ لِي أَنَّ عَلِيًّا الْمَذْكُورَ أَقَرَّ أَنَّهُ مُشْـتَرَكٌ بَيْـنَ الْجَمِيعِ وَأَنَّهُمْ يَسْتَحِقُّونَهُ سَوِيَّةً. هَلْ يُنَفَّذُ إِقْرَارُهُ عَلَى نَفْسِه لَا عَلَى فَاطِمَةَ وَسُتَيْتَةَ؟

فَأَجَبْتُ بِأَنَّهُ يُنَفَّذُ عَلَى نَفْسِـهِ مُؤَاخَذَةً لَهُ بِإِقْرَارِهِ، فَيُقْسَـمُ رَيْعُ الْوَقْفِ أَثْلَاثًا، ثُلُثُهُ لِفَاطِمَةَ وَثُلُثُهُ لِسُتَيْتَةَ وَالثُّلُثُ الثَّالِثُ بَيْنَ عَلِيٍّ وَبَيْنَ الْمُقَرِّ لَهُمْ سَوِيَّةً، كَمَا عُلِمَ مِنْ بَابِ الْإِقْرَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَصَلَ التَّنَازُعُ فِي الْوَقْفِ، يُعْمَلُ بِدَوَاوِينِ الْقُضَاةِ

٨٨٢= سُئِلَ: فِي طَاحُونَةٍ ثُلُثَاهَا وَقْفٌ ثَابِتٌ عَلَى ذُرِّيَّةِ وَاقِفِهَا مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ، وَثُلُثُهَـا تَنَازَعَ مَعَهُمْ فِيـهِ أَوْلَادُ الْبُطُونِ، فَهُمْ يَدَّعُونَ أَنَّهُمْ شُـرَكَاءُ مَعَهُمْ فِيهِ بِالسَّـوِيَّةِ، وَلَا تَمَسُّـكَ يَقْطَعُ لِأَحَدِهِمَا، بَلْ هُنَاكَ حُجَجٌ مَعَ كُلٍّ مِنْهُمَا لَا يَقُومُ بِهَا حُكْمٌ شَـرْعِيٌّ لِمَا فِيهَا مِنَ الْخَلَلِ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ وَاشْتَبَهَ الْأَمْرُ فِي الْمَصْرِفِ فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَـابَ: حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لِهَذَا الثُّلُثِ رُسُـومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَـاةِ، وَتَنَازَعَ فِيهِ أَهْلُهُ، فَمَنْ أَثْبَتَ مِنَ الْفَرِيقَيْنِ حَقًّا بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ؛ فَهُوَ لَهُ، هَذَا إِذَا لَمْ يُعْلَمْ حَالُهُ فِيمَا سَبَقَ، أَمَّا إِذَا عُلِمَ حَالُهُ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ مِنْ أَنَّ قُوَّامَهُ كَيْفَ يَعْمَلُونَ فِيهِ وَإِلَى مَنْ يَصْرِفُونَهُ

فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُمْ كَانُوا يَفْعَلُونَ ذَلِكَ عَلَى مُوَافَقَةِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَهُوَ الْمَظْنُونُ بِحَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَيُعْمَلُ عَلَى ذَلِكَ.

(أ) قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): فِي الْأَوْقَافِ الَّتِي تَقَادَمَ عَهْدُهَا، وَمَاتَ الشُّهُودُ الَّذِينَ يَشْهَدُونَ عَلَيْهَا، وَتَنَازَعَ فِيهَا أَهْلُهَا: تَجْرِي عَلَى الرُّسُومِ الْمَوْجُودَةِ فِي دَوَاوِينِهِمْ - يَعْنِي الْقُضَاةَ - وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا رُسُومٌ؛ فَالْقَاضِي يَجْعَلُهَا مَوْقُوفَةً، فَمَنْ أَثْبَتَ فِي ذَلِكَ حَقًّا؛ يُقْضَى لَهُ بِهِ.

(ب) وَفِي (وَاقِعَاتِ النَّاطِفِيِّ): فَإِنِ اصْطَلَحَ الْفَرِيقَانِ عَلَى شَيْءٍ فِيمَا بَيْنَهُمْ، فَالْقَاضِي يُنَفِّذُ ذَلِكَ، وَيَقْضِي بِالْغَلَّةِ بَيْنَهُمْ. اهـ.

(ج) وفي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) ذُكِرَ فِي (الذَّخِيرَةِ)، قَالَ: سُئِلَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ عَنْ وَقْفٍ مَشْهُورٍ اشْتَبَهَتْ مَصَارِفُهُ وَقَدْرُ مَا يُصْرَفُ إِلَى مُسْتَحِقِّيهِ، قَالَ: يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ مِنْ أَنَّ قُوَّامَهُ كَيْفَ يَعْمَلُونَ[1] إِلَى آخِرِ الْعِبَارَةِ الَّتِي قَدَّمْنَاهَا فِيمَا ذُكِرَ عَلَى الْحُكْمِ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

سَكَنَ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ دَارَ الْوَقْفِ، فَرَفَعَ الْكَنِيفَ وَبَنَى مَكَانَهُ حَمَّامًا، وَأَرَادَ الرُّجُوعَ بِمَا أَنْفَقَ

٨٨٣= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا سَكَنَ أَحَدُ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ فِي دَارِ الْوَقْفِ، فَعَمَدَ إِلَى كَنِيفِهَا وَرَفَعَهُ، وَبَنَى مَكَانَهُ حَمَّامًا، مُعْظَمُ مَنْفَعَتِهِ تَرْجِعُ إِلَى السَّاكِنِ لَا إِلَى الْوَقْفِ، [ع١٠١ب/] وَصَادَقَهُ النَّاظِرُ وَبَقِيَّةُ الْمُسْتَحِقِّينَ، هَلْ يَرْجِعُ الْبَانِي بِمَا أَنْفَقَ عَلَى النَّاظِرِ أَوْ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ أَوْ لَا، وَلَا ؟

(١) انظر فتوى: (٨٨٨).

أَجَابَ: لا يَرْجِعُ عَلَى أَحَدٍ؛ لِمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ) أَنَّهُ إِذَا أَذِنَ النَّاظِرُ لِلْمُسْتَأْجِرِ بِالْعِمَارَةِ إِنْ كَانَ مُعْظَمُ مَنْفَعَتِهَا تَرْجِعُ إِلَى الْوَقْفِ؛ رَجَعَ عَلَى النَّاظِرِ، وَإِلَّا بِأَنْ [ك١١١ب، س١٣٠ب/] كَانَ تَرْجِعُ إِلَى الْمُسْتَأْجِرِ وَفِيهِ ضَرَرٌ بِالدَّارِ، كَالْبَالُوعَةِ، أَوْ شَغْلِ بَعْضِهَا، كَالتَّنُّورِ لَا يَرْجِعُ مَا لَمْ يُشْتَرَطِ الرُّجُوعُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَنَى عَلَى حَانُوتَيِ الْوَقْفِ مُتَعَدِّيًا

٨٨٤= سُئِلَ: فِي حَانُوتَيْ وَقْفٍ عَلَيْهِمَا بِنَاءٌ لِرَجُلٍ، انْهَدَمَ فَجَدَّدَهُ، وَمَاتَ، هَلْ تُطَالِبُ وَرَثَتُهُ بِرَفْعِهِ وَأُجْرَةِ الْمِثْلِ فِي تَرِكَتِهِ لِمُدَّةِ وَضْعِهِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنِ السُّفْلُ لَهُ، وَإِنَّمَا هُوَ حَقُّ الْوَقْفِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُطَالِبُ وَرَثَتُهُ بِرَفْعِهِ وَأُجْرَةِ الْمَثْلِ فِي تَرِكَتِهِ مُدَّةَ وَضْعِهِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَلْ كَانَ الْوَضْعُ بِطَرِيقِ التَّعَدِّي، وَالرَّفْعُ مَشْرُوطٌ بِمَا إِذَا لَمْ يَضُرَّ بِالْوَقْفِ، وَإِذَا أَضَرَّ فَهُوَ الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ، فَلْيَتَرَبَّصْ إِلَى خَلَاصِهِ مَعَ وُجُوبِ الْأُجْرَةِ عَلَيْهِ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّ لِلنَّاظِرِ تَمَلُّكَهُ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ لِلْوَقْفِ، مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ بِمَالِ الْوَقْفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سَكَنَ مَدْرَسَةً أَوْ مَسْجِدًا، يَجِبُ عَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ

٨٨٥= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ مَوْقُوفَةٍ، سَكَنَهَا رَجُلٌ بِالتَّغَلُّبِ مُدَّةً مِنْ غَيْرِ عَقْدِ إِجَارَةٍ، وَمَاتَ. هَلْ لِنَاظِرِ الْوَقْفِ الْمُطَالَبَةُ لِوَرَثَةِ السَّاكِنِ مُدَّةَ سَكَنِهِ بِهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَتُؤْخَذُ الْأُجْرَةُ مِنْ تَرِكَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلنَّاظِرِ ذَلِكَ، فَقَدْ أَفْتَى الشَّيْخُ عَلِيُّ بْنُ غَانِمٍ الْمَقْدِسِيُّ بِذَلِكَ فِي مَسْجِدٍ تَعَدَّى عَلَيْهِ رَجُلٌ، وَجَعَلَهُ بَيْتَ قَهْوَةٍ، فَقَالَ: يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ مِثْلِهِ مُدَّةَ شَغْلِهِ

بِمَا فَعَلَهُ، وَيُعَادُ كَمَا كَانَ، وَالْأَصْلُ أَنَّ مَنَافِعَ الْوَقْفِ مَضْمُونَةٌ عِنْدَنَا بِالْغَصْبِ؛ صِيَانَةً لَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ خَانَ وَقْفٍ اسْتَرَمَّ، فَعَمَّرَهُ بِإِذْنِ النَّاظِرِ وَالْقَاضِي

٨٨٦= سُئِلَ: فِي مُسْتَأْجِرِ خَانِ وَقْفٍ اسْتَرَمَّ، فَعَمَّرَهُ الْمُسْتَأْجِرُ بِإِذْنِ النَّاظِرِ وَالْقَاضِي مِنْ مَالِهِ، لِيَكُونَ دَيْنًا عَلَى جِهَةِ الْوَقْفِ، فَتَبَيَّنَ الْغَبْنُ فِي الْأُجْرَةِ، فَزَادَ عَلَيْهِ رَجُلٌ آخَرُ، وَاسْتَأْجَرَهُ لِإِبَاءِ الْأَوَّلِ عَنْهُ، وَدَفَعَ لِلنَّاظِرِ مَالَهُ مِنَ الدَّيْنِ بِإِذْنِ الْحَاكِمِ لِيَدْفَعَهُ لَهُ، فَدَفَعَهُ النَّاظِرُ وَمَاتَ، وَوَلِيَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ، وَانْقَضَتْ مُدَّةُ إِجَارَةِ الثَّانِي، فَطَلَبَ دَيْنَهُ مِنْ وَرَثَةِ النَّاظِرِ الْمُتَوَفَّى، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذِ النَّاظِرُ رَسُولٌ عَنِ الْمُسْتَأْجِرِ الثَّانِي، فَلَمْ يَتَعَلَّقْ بِذِمَّتِهِ دَيْنٌ لَهُ، لَكِنْ حَيْثُ أَذِنَ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ بِهِ؛ يَرْجِعُ عَلَى الْوَقْفِ فَيُؤْخَذُ مِنْ غَلَّتِهِ؛ لِأَنَّ الْقَاضِي يَمْلِكُ الِاسْتِدَانَةَ عَلَى الْوَقْفِ، فَيَمْلِكُهَا الْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ إِذَا أَذِنَ له الْقَاضِي، وَيُؤْخَذُ مِنْ غَلَّتِهِ بِلَا شُبْهَةٍ، صَرَّحَ بِهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَرَطَ صَرْفَ فَاضِلِ وَقْفِهِ لِأَوْلَادِهِ

٨٨٧= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ شَرَطَ وَاقِفُهُ صَرْفَ فَاضِلِ وَقْفِهِ لِأَوْلَادِهِ فُلَانٍ وَفُلَانٍ وَفُلَانَةَ، وَمَنْ عَسَاهُ يَحْدُثُ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، خَلَا بِنْتِهِ [س١٣١أ، ط١٦٩، ع١٠٢أ، ك١١٢ب/] لِصُلْبِهِ فُلَانَةَ، فَإِنَّ لَهَا مِثْلَ نَصِيبِ ذَكَرٍ، ثُمَّ لِأَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ لِأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ لِأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ عَلَى أنه مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ وَإِنْ سَفَلَ، عَادَ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ - وَإِنْ سَفَلَ - وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ، وَمَنْ مَاتَ لَا عَنْ وَلَدٍ، وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ وَلَمْ يُعْقِبْ؛ عَادَ نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي دَرَجَتِهِ أَحَدٌ، فَلِأَقْرَبِ الْمَوْجُودِينَ إِلَى الْوَاقِفِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ أَجْمَعِينَ

قَبْلَ أَنْ يَصِلَ إِلَيْهِ شَيْءٌ مِنَ الْوَقْفِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ، اسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى أَنْ لَوْ بَقِيَ حَيًّا، أَبًا كَانَ أَوْ أُمًّا أَوْ جَدًّا أَوْ جَدَّةً، وَيَدْخُلُ فِيهِ أَوْلَادُ الْبَنِينَ وَالْبَنَاتِ، وَبَعْدَ الِانْقِرَاضِ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ عَيَّنَهَا. مَاتَ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَنِ ابْنٍ، وَعَنِ ابْنِ بِنْتٍ مَاتَتْ أُمُّهُ فِي حَيَاةِ أُمِّهَا الْمَذْكُورَةِ قَبْلَ وُصُولِ شَيْءٍ مِنَ الْوَقْفِ إِلَيْهَا. هَلْ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهَا لِابْنِهَا دُونَ ابْنِ بِنْتِهَا الْمُتَوَفَّيَةِ فِي حَيَاتِهَا قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهَا لِشَيْءٍ مِنَ الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ الْبِنْتَ الَّتِي مَاتَتْ فِي حَيَاةِ أُمِّهَا الْمَذْكُورَةِ لَوْ كَانَتْ حَيَّةً، لَشَارَكَتْ أَخَاهَا بِمُقْتَضَى قَوْلِ الْوَاقِفِ: أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ قَبْلَ وُصُولِ شَيْءٍ إِلَيْهِ مِنَ الْوَقْفِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ، اسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى لَوْ بَقِيَ حَيًّا، أَبًا كَانَ أَوْ أُمًّا، فَابْنُ الْبِنْتِ الْمَذْكُورَةِ يَسْتَحِقُّ مَا كَانَتْ تَسْتَحِقُّهُ أُمُّهُ لَوْ كَانَتْ حَيَّةً؛ إِذْ لَوْ كَانَتْ مَوْجُودَةً لَشَارَكَتْ أَخَاهَا، وَلَا يُنَافِي هَذَا اشْتِرَاطَ الْوَاقِفِ بِـ(ثُمَّ)؛ لِأَنَّ ذَلِك عَامٌّ خَصَّصَهُ قَوْلُهُ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ إِلَخْ، فَلَوْ عَمِلْنَا بِعُمُومِ اشْتِرَاطِ التَّرْتِيبِ، لَلَزِمَ مِنْهُ (إِلْغَاءُ)[1] الْكَلَامِ، أَعْنِي كَلَامَ الْوَاقِفِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَعْمَلْنَاهُ وَخَصَّصْنَا بِهِ عُمُومَ التَّرْتِيبِ، فَإِنَّ فِيهِ إِعْمَالَ الْكَلَامَيْنِ وَالْجَمْعَ بَيْنَهُمَا، وَهَذَا أَمْرٌ يَنْبَغِي أَنْ يُقْطَعَ بِهِ. وَقَدِ اخْتَلَفَ إِفْتَاءُ السُّبْكِيِّ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، فَتَارَةً أَجَابَ بِعَدَمِ الدُّخُولِ، وَتَارَةً أَجَابَ بِالدُّخُولِ، وَهُوَ الَّذِي جَزَمَ بِهِ السُّيُوطِيُّ، قَالَ الشَّيْخُ زَيْنُ بْنُ نُجَيْمٍ فِي (أَشْبَاهِهِ): أَمَّا مُخَالَفَتُهُ فِي أَوْلَادِ الْمُتَوَفَّى فِي حَيَاةِ أَبِيهِ، فَوَاجِبَةٌ لِمَا ذَكَرَهُ، فَعُلِمَ بِهِ اسْتِحْقَاقُ ابْنِ الْبِنْتِ الَّتِي مَاتَتْ فِي حَيَاةِ أُمِّهَا مَا كَانَتْ تَسْتَحِقُّهُ أُمُّهُ لَوْ كَانَتْ حَيَّةً، وَلَا يَسْتَقِلُّ بِهِ ابْنُ الْمَرْأَةِ الْمُتَوَفِّيَةِ آخِرًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في س: فساد.

إِذَا كَانَ لِلْوَقْفِ رُسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ، وَعُرِفَ مِنْ قُوَّامِهِ صَرْفُ غَلَّتِهِ إِلَى جَمَاعَةٍ مَخْصُوصِينَ يَجِبُ إِجْرَاؤُهُ عَلَيْهِمْ

٨٨٨= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ تَقَادَمَ أَمْرُهُ، وَمَاتَ شُهُودُهُ وَلَهُ رُسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ، وَقَدْ عُرِفَ مِنْ قُوَّامِهِ صَرْفُ غَلَّتِهِ إِلَى جَمَاعَةٍ مَخْصُوصِينَ عَلَى وَجْهٍ مَخْصُوصٍ جِيلًا بَعْدَ جِيلٍ. هَلْ يَجِبُ [س١٣١ب/] إِجْرَاؤُهُ عَلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ مِنَ الرُّسُومِ، وَلَا يُكَلَّفُونَ إِلَى بَيِّنَةٍ فِي اتِّصَالِ نَسَبِهِمْ (وَالْحَالُ)[1] هَذِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجِبُ إِجْرَاؤُهُ عَلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ مِنَ الرُّسُومِ، وَلَا يُكَلَّفُونَ إِلَى بَيِّنَةٍ، حَيْثُ كَانَ فِي أَيْدِيهِمْ جِيلًا بَعْدَ جِيلٍ، قَالَ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ): وَأَمَّا مَسْأَلَةُ اشْتِبَاهِ مَصَارِفِ الْوَقْفِ بِحُكْمِ ضَيَاعِ كِتَابِهِ كَيْفَ يُعْمَلُ فِيهِ، ذَكَرَ فِي (الذَّخِيرَةِ) قَالَ: سُئِلَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ عَنْ وَقْفٍ مَشْهُورٍ اشْتَبَهَتْ مَصَارِفُهُ، وَقَدْرُ مَا يُصْرَفُ إِلَى مُسْتَحِقِّيهِ، قَالَ: يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ مِنْ أَنَّ قُوَّامَهُ كَيْفَ يَعْمَلُونَ فِيهِ وَإِلَى مَنْ يَصْرِفُونَهُ، فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُمْ كَانُوا يَفْعَلُونَ ذَلِكَ عَلَى مُوَافَقَةِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَهُوَ الْمَظْنُونُ بِحَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَيُعْمَلُ عَلَى ذَلِكَ[2]. اهـ. وَمِنَ الْقَوَاعِدِ الْفِقْهِيَّةِ أَنَّ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ الْيَدُ، وَلَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ الْمِلْكِ وَالْوَقْفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا غَرِمَ النَّاظِرُ مَا لَا بُدَّ مِنْهُ لِانْتِزَاعِ الْوَقْفِ مِنْ يَدِ ذِي الشَّوْكَةِ؛ لَهُ أَخْذُهُ

٨٨٩= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ غَرِمَ لِقُضَاةِ الْعَهْدِ مَا لَا بُدَّ مِنْهُ فِي انْتِزَاعِهِ مِنْ يَدِ أَهْلِ الشَّوْكَةِ، هَلْ لَهُ أَخْذُ ذَلِكَ الْمَالِ مِنَ ارْتِفَاعَاتِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: والحالة.

(٢) انظر فتوى: (٨٨٢).

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ ذَلِكَ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ، فَفِي (الْبَحْرِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: لِلْقَيِّمِ صَرْفُ شَيْءٍ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ إِلَى كُتُبِ الْفَتْوَى، وَمَحَاضِرِ الدَّعْوَى، لِاسْتِخْلَاصِ الْوَقْفِ مِنْ أَيْدِي ذَوِي الشَّوْكَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ لِلنَّاظِرِ شَيْئًا اسْتَحَقَّهُ مُطْلَقًا

٨٩٠= سُئِلَ: فِي نَاظِرٍ عَلَى وَقْفٍ لَزِمَ الدَّعَةَ وَالسُّكُونَ، وَاسْتَأْجَرَ أُنَاسًا مِنْ حِزْبِهِ لِلْعَمَلِ الْوَاجِبِ عَلَيْهِ الْقِيَامُ بِنَفْسِهِ فِيهِ بِأُجْرَةٍ فَاحِشَةٍ، وَطَلَبَ أَجْرًا عَلَى عَمَلِهِ أَلْفَ قِرْشٍ، أُحْدِثَتْ لِكُلِّ نَاظِرٍ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ فِيمَا سَبَقَ، هَلْ يَسُوغُ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا يَسُوغُ؟

٨٩١= وَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

٨٩٠ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ عُلَمَاءَنَا صَرَّحُوا بِأَنَّ النَّاظِرَ إِذَا لَمْ يَشْتَرِطِ الْوَاقِفُ لَهُ شَيْئًا، [ع٢١٠٢ب، ط١٧٠، ك١١٢ب/] لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا مَا لَمْ يَعْمَلْ؛ لِأَنَّ مَا يَأْخُذُه بِطَرِيقِ الْأُجْرَةِ، وَلَا أُجْرَةَ بِدُونِ الْعَمَلِ، وَإِذَا شَرَطَ كَانَ مِنْ جُمْلَةِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، فَيُدْفَعُ لَهُ مَا شَرَطَ. قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَقَد تَمَسَّكَ بَعْضُ مَنْ لَا خِبْرَةَ لَهُ بِقَوْلِ قَاضِي خَانْ، وَجَعَلَ لَهُ عُشْرَ الْغَلَّةِ فِي الْوَقْفِ: عَلَى أَنَّ لِلْقَاضِي أَنْ يَجْعَلَ لِلْمُتَوَلِّي عُشْرَ الْغَلَّاتِ مَعَ قَطْعِ النَّظَرِ عَنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَهُوَ غَلَطٌ. ثُمَّ قَالَ: فَقَد أَفَادَ أَنَّ الْقَاضِيَ الثَّانِيَ يَحُطُّ مَا زَادَ عَلَى أَجْرِ الْمِثْلِ، فَأَفَادَ عَدَمَ صِحَّةِ (تَقْدِيرِ)[2] الْقَاضِي لِلنَّاظِرِ مَعْلُومًا أَكْثَرَ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ. فَالْفِقْهُ الْمَحْضُ أَنَّهُ حَيْثُ شَرَطَ الْوَاقِفُ لَهُ شَيْئًا أَخَذَهُ، وَإِلَّا لَا، مَا لَمْ يَعْمَلْ فَيُدْفَعُ لَهُ أُجْرَةَ مِثْلِهِ.

فَالْجَوَابُ: أَنَّهُ لَا شَيْءَ لَهُ مَا لَمْ يَعْمَلْ، وَإِذَا عَمِلَ فَلَهُ قَدْرُ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، لَا زَائِدَ عَلَيْهَا، وَالزَّائِدُ سُحْتٌ حَرَامٌ لَا قَائِلَ بِحِلِّهِ.

---

(١) في ع: والحال.
(٢) في س: تقرير.

٨٩١ج= وَيَلْزَمُهُ [س ١٣٢/أ] رَدُّ مَا أَخَذَ زَائِدًا عَنْ أُجْرَةِ مِثْلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَوْلُ الْوَاقِفِ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ السُّفْلَى بَعْدَ قَوْلِهِ: ذُكُورًا وَإِنَاثًا. شَرْطٌ عَامٌّ فِي الْجَمِيعِ

٨٩٢= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَعَلَى نَسْلِهِ وعَقِبِهِ وَذُرِّيَّتِهِ ذُكُورًا، فَإِذَا انْقَرَضُوا كَانَ ذَلِك عَلَى الْإِنَاثِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، فَإِذَا انْقَرَضوا كَانَ ذَلِك عَلَى أَوْلَادِهِمْ ذُكُورًا وإناثًا، فَإِذَا انْقَرَضُوا كَانَ رَيْعُ ذَلِك مَصْرُوفًا لجِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ إِلَخْ. فَهَلْ قَوْلُهُ: (الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى) شَرْطٌ خَاصٌّ بِالْإِنَاث أَمْ عَامٌّ فِي الْجَمِيعِ؟

أَجَابَ: هُوَ عَامٌّ فِي الْجَمِيعِ: الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ، بِقَوْلِ الْوَاقِفِ: (الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى) بَعْدَ ذِكْرِ الْجِهَتَيْنِ الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ، وَالْمَعْطُوفُ حُكْمُهُ حُكْمُ الْمَعْطُوفِ عَلَيْهِ، فَإِذَا جَاءَتْ نَوْبَةُ الْإِنَاثِ فَالْحُكْمُ فِيهِنَّ حُكْمُ الذُّكُورِ، وَإِذَا انْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي الذُّكُورِ الْمُتَسَاوِينَ فِي الطَّبَقَةِ، وَمَاتَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ عَنْ ذَكَرٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى الْمُسَاوِينَ لَهُ فِي الدَّرَجَةِ، لَا إِلَى ابْنِ الْمُتَوَفَّى، حَتَّى تَنْقَطِعَ الدَّرَجَةُ وَيُعْطَى إِلَى أَهْلِ الدَّرَجَةِ بِالسَّوِيَّةِ، وَهَكَذَا فِي كُلِّ دَرَجَةٍ لَا يَسْتَحِقُّ النَّازِلُ عَنْهَا شَيْئًا حَتَّى تَنْقَطِعَ الدَّرَجَةُ، وَلَا خِلَافَ لِعُلَمَائِنَا فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقْفٍ لَمْ تُعْلَمْ شُرُوطُهُ وَلَمْ يُعْلَمْ مَا كَانَتْ تَصْنَعُ قُوَّامُهُ

٨٩٣= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ قَدِيمٍ، لَمْ تُعْلَمْ شُرُوطُ وَاقِفِهِ مِنْ تَرْتِيبٍ وَتَفْضِيلٍ وَضِدِّهِمَا، وَلَمْ يُعْلَمِ الْآنَ مَا كَانَتْ تَصْنَعُ قُوَّامُهُ، آلَ هَذَا الْوَقْفُ إِلَى شَخْصٍ اسْمُهُ عَفِيفٌ وَانْحَصَرَ فِيهِ، ثُمَّ مَاتَ عَفِيفٌ عَنْ بِنْتَيْنِ هُمَا: أُمُّ كُلْثُومٍ، وَعَائِشَةُ، فَتَصَرَّفَتَا فِيهِ

أَنْصَافًا، ثُمَّ مَاتَتْ أُمّ كُلْثُوم عَنِ ابْنَيْنِ هُمَا: حَافِظُ الدِّينِ، وَفَخْرُ الدِّينِ، فَتصَرَّفَا فِي النِّصْفِ الَّذِي تَصَرَّفَتْ فِيهِ أُمُّهُمَا أَنْصَافًا، وَمَاتَتْ عَائِشَةُ عَنِ ابْنِ اسْمُهُ زَكَرِيَّا، فَتصَرَّفَ فِي الَّذِي تَصَرَّفَتْ فِيهِ أُمُّهُ عَائِشَةُ، ثُمَّ مَاتَ حَافِظُ الدِّينِ عَنِ ابْنَيْنِ هُمَا: مُحَمَّدٌ، وَإِبْرَاهِيم، وَمَاتَ فَخْر الدِّينِ عَنِ ابْنَيْنِ هُمَا: عَفِيفٌ وَعَبْدُ اللهِ، فَتصَرَّفَ هَؤُلَاءِ الْأَرْبَعَةُ فِي النِّصْفِ أَرْبَاعًا، ثُمَّ مَاتَ عَبْدُ اللهِ وَزَكَرِيَّا عَن غَيْرِ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَمْ يَبْقَ مِنْ نَسْلِ عَفِيفٍ الْأَوَّلِ سُوَى مُحَمَّدٍ وَإِبْرَاهِيمَ وَعَفِيفٍ، فَكَيْفَ يُقْسَمُ رَيْعُ هَذَا الْوَقْفِ عَلَيْهِمْ؟

أَجَابَ: يُصْرَفُ نَصِيبُ عَبْدِ اللهِ لِأَخِيهِ شَقِيقِهِ لِكَوْنِهِ مُقَدَّمًا عَلَى ابْنَي الْعَمِّ، وَهُوَ الظَّاهِرُ مِمَّا تَقَدَّمَ مِنَ الصَّرْفِ، لِلْأَقْرَبِ لِلْمَيِّتِ فَالْأَقْرَبِ، وَيُصْرَفُ نَصِيبُ زَكَرِيَّا بِمَوْتِهِ لَا عَنْ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، (لِأَبْنَاءِ ابْنِ)[1] خَالَتِهِ عَفِيفٍ وَإِبْرَاهِيمَ وَمُحَمَّدٍ سَوِيَّةً؛ لِتَسَاوِيهِمْ فِي الدَّرَجَةِ وَقُرْبِهِمْ مِنَ الْمُتَوَفَّى، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): الْأَوْقَافُ الَّتِي تَقَادَمَ أَمْرُهَا، وَمَاتَ الشُّهُودُ الَّذِينَ يَشْهَدُونَ عَلَيْهَا [ع١٠٣أ، س١٣٢ب، ك١١١٣أ/] تَنَازَعَ فِيهَا قَوْمٌ، فَقَالَ فَرِيقٌ: هِيَ وَقْفٌ عَلَيْنَا، وَقَفَهَا فُلَانٌ لِغَيْرِ ذَلِكَ الرَّجُلِ الَّذِي ادَّعَى الْفَرِيقُ الْوَقْفَ مِنْ جِهَتِهِ، فَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ عَلَى وَجْهَيْنِ: أَحَدِهِمَا: إِذَا كَانَ لِلْوَاقِفِ وَرَثَةٌ أَحْيَاءٌ؛ فَفِي هَذَا الْوَجْهِ يَرْجِعُ إِلَى الْوَرَثَةِ، سَوَاءٌ كَانَ لَهَا رُسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ يَعْمَلُونَ عَلَيْهَا أَوْ لَمْ يَكُنْ، فَأَيُّ فَرِيقٍ عَيَّنَهُ الْوَرَثَةُ؛ فَالْقَاضِي يَجْعَلُ الْوَقْفَ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْوَاقِفِ وَرَثَةٌ أَحْيَاءٌ فَهَذَا عَلَى وَجْهَيْنِ أَيْضًا: إِنْ كَانَ (لِهَذَا الْوَقْفِ)[2] رُسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ يَعْمَلُونَ عَلَيْهَا، فَإِذَا تَنَازَعَ فِيهَا أَهْلُهَا؛ فَإِنَّهَا تَجْرِي عَلَى الرُّسُومِ الْمَوْجُودَةِ فِي دَوَاوِينِهِمْ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْقُضَاةِ رُسُومٌ يَعْمَلُونَ عَلَيْهَا؛ فَالْقَاضِي يَجْعَلُهَا مَوْقُوفَةً، فَمَنْ أَثْبَتَ فِي ذَلِك حَقًّا يُقْضَى لَهُ بِهِ. اهـ. وَهُوَ صَرِيحٌ فِيمَا إِذَا كَانَ الْوَقْفُ

---

(١) في ع (لأبناء) وفي س (لابن ابن).

(٢) في ع: لهذه الوقوف.

عَلَى الْوَرَثَةِ وَاخْتَلَفُوا فِيهِ، يُقْسَمُ عَلَى مَا كَانَ مِنَ الْوَرَثَةِ قَبْلَهُمْ، وَفِعْلُ الْوَرَثَةِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ تَقْدِيمُ الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ مِنَ الْمَيِّتِ، فَيَجْرِي فِي الدَّرَجَاتِ كُلِّهَا ذَلِكَ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَلَى نَاظِرِ الْوَقْفِ الْمُقَاسِمِ لَهُمْ مُدَّةً أَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الذُّرِّيَّةِ، لَا تُسْمَعُ

٨٩٤= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، [ط١٧١/] يَتَصَرَّف فِيهِ بِالنَّظَرِ حَسْبَمَا شَرَطَ الْوَاقِفُ، بِتَقْرِيرِ الْقُضَاةِ الْمَاضِيَةِ، وَأَحْكَامِ السَّلَاطِينِ الْمُتَقَدِّمَةِ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى عِشْرِينَ سَنَةً، وَتُقْسَمُ الْغَلَّةُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ بَقِيَّةِ الْمُسْتَحِقِّينَ، ادَّعَى بَعْضُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الذُّرِّيَّةِ، وَيُرِيدُ الرُّجُوعَ عَلَيْهِ بِمَا تَنَاوَلَهُ هَذِهِ الْمُدَّةِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ بِالْمُقَاسَمَةِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ مَعَ مَا ذُكِرَ أَمْ لَا تُسْمَعُ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ مَعَ مَا ذُكِرَ؛ إِذِ الْمُنَازَعَةُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ بَيْنَهُمْ، لَا فِي نَفْسِ الْوَقْفِ الْمُسْتَثْنَى بِالسَّمَاعِ، وَالنَّفْيُ لَا يُحِيطُ بِهِ إِلَّا عِلْمُ اللهِ تَعَالَىٰ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعْوَى الْمُسْتَحِقِّ عَلَى مِثْلِهِ غَيْرُ مَسْمُوعَةٍ

٨٩٥= سُئِلَ: فِي دَعْوَى مُسْتَحِقٍّ فِي الْوَقْفِ عَلَى مُسْتَحِقٍّ فِيهِ، هَلْ هِيَ مَسْمُوعَةٌ أَمْ غَيْرُ مَسْمُوعَةٍ؟ الْجَوَابَ مُصَرَّحًا فِيهِ (بِنُقُولِ)[1] الْأَصْحَابِ.

أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ أَنَّ الدَّعْوَى مِن الْمَوْقُوف عَلَيْهِ لَا تَصِحُّ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) الدَّعْوَى مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ غَيْرُ مَسْمُوعَةٍ عَلَى الصَّحِيحِ، وَبِهِ يُفْتَى كَذَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ)، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): وَلَوِ ادَّعَى إِنْسَانٌ فِي الْوَقْفِ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى أَرْبَابِ الْوَقْفِ، وَإِنَّمَا تُسْمَعُ عَلَى الْقَيِّمِ، أَوْ عَلَى الْوَاقِفِ. اهـ. وَفِي (فَتَاوَى

(١) في ع: بمنقول.

شَيْخِنَا الشَّيْخ مُحَمَّدِ بْنِ سِرَاجِ الدِّينِ الحَانُوتِيِّ): وَأَمَّا الدَّعْوَى عَلَى الْمُسْتَحِقِّ فَهِيَ جَائِزَةٌ حَيْثُ كَانَ وَاضِعًا يَدَهُ لِوَضْعِ يَدِهِ، نَعَمْ، الدَّعْوَى مِنَ الْمُسْتَحِقِّ، قِيلَ: لَا تَجُوزُ، وَالْحَقُّ أَنَّ الْوَقْفَ إِذَا كَانَ عَلَى مُعَيَّنٍ تَصِحُّ الدَّعْوَى مِنْهُ. اهـ. لَكِنْ قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: وَيُفْتَى بِأَنَّهُ لَا تَصِحُّ؛ لِأَنَّ حَقَّهُ أَخْذُ الْغَلَّةِ، لَا التَّصَرُّفُ فِي الْوَقْفِ. اهـ.

وَفِيهِ أَيْضًا: [س١٣٣/أ] أَنَّ مُسْتَحِقَّ غَلَّةِ الْوَقْفِ لَا يَمْلِكُ دَعْوَى غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَإِنَّمَا يَمْلِكُ الْمُتَوَلِّي وفيه -رَامِزًا لِـ(عُدَّةٍ)-: لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ)، ثُمَّ رَمَزَ (نو) لِـ(نَوَادِرِ ابْنِ رُسْتُمَ): (تُسْمَعُ)، قَالَ: وَبِالْأَوَّلِ يُفْتَى. اهـ. فَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ فِيهِ رِوَايَتَيْنِ، وَأَنَّ الْأَصَحَّ عَدَمُ الصِّحَّةِ، فَمَا خَالَفَهُ يُحْمَلُ عَلَى الرِّوَايَةِ الثَّانِيَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ لَهَا اسْتِحْقَاقٌ فِي وَقْفٍ فَمَاتَتْ، ثُمَّ أَثْبَتَ رَجُلٌ أَنَّهَا جَدَّتُهُ اسْتَحَقَّ مِنْ وَقْتِ الْمَوْتِ لَا مِنْ وَقْتِ الثُّبُوتِ

٨٩٦= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا كَانَتِ امْرَأَةٌ وَاضِعَةً يَدَهَا عَلَى قَدْرِ اسْتِحْقَاقٍ مُعَيَّنٍ فِي وَقْفٍ مَعْلُومٍ، وَتَصَرَّفَتْ فِيهِ مُدَّةً، ثُمَّ مَاتَتِ الْمَرْأَةُ الْمَرْقُومَةُ عَنِ ابْنٍ، فَوَضَعَ الِابْنُ يَدَهُ عَلَى الْحِصَّةِ الْمَرْقُومَةِ مُدَّةً، ثُمَّ مَاتَ الِابْنُ الْمَزْبُورُ عَنْ أَوْلَادٍ، فَجَاءَ رَجُلٌ وَادَّعَى عَلَى نَاظِرِ الْوَقْفِ الْمَزْبُورِ أَنَّ الْمَرْأَةَ الْمَرْقُومَةَ جَدَّتُهُ لِأُمِّهِ، وَأَثْبَتَ [ع١٠٣ب/] ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ لَدَى الْقَاضِي، وَالْآنَ يُطَالِبُ نَاظِرَ الْوَقْفِ بِقَدْرِ اسْتِحْقَاقِهِ فِي الْوَقْفِ مِنْ حِينِ مَوْتِ جَدَّتِهِ لِأُمِّهِ؛ زَاعِمًا أَنَّ لَهُ ذَلِكَ، فَهَلْ يُمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ، وَلَيْسَ لَهُ إِلَّا مِنْ حِينِ ثُبُوتِ نَسَبِهِ أَنَّ الْمَرْأَةَ جَدَّتُهُ لِأُمِّهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ مِنْ حِينِ مَوْتِ جَدَّتِهِ بِلَا شُبْهَةٍ، وَطَلَبُهُ عَلَى مَنْ تَنَاوَلَهُ لَا عَلَى النَّاظِرِ؛ إِذْ لِلنَّاظِرِ دَفْعُ مَا لَا يَسْتَحِقُّهُ غَيْرُ الْمَدْفُوعِ إِلَيْهِ عَلَى ظَنِّ أَنَّهُ يَسْتَحِقُّ الْمَدْفُوعَ

إِلَيْـهِ، [ك١١٣ب/] فَـلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِي ذَلِـكَ؛ لِعَدَمِ تَعَدِّيهِ بِعَدَمِ عِلْمِهِ الْمُسْتَحِقَّ، وَلَهُ مُطَالَبَتُهُ بِهِ شَرْعًا مَعَ عَدَمِ الضَّمَان، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

انْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي رَجُلٍ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ وَقَدْ شَرَطَ أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ

٨٩٧= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ الْمَوْجُودِينَ يَوْمَئِذٍ، وَهُمْ: مُحَمَّدٌ، وَعُمَرُ، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ، وَعَلَى مَنْ سَيُحْدِثُهُ اللهُ تَعَالَىٰ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، ثُـمَّ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، ثُـمَّ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ بَنِيهِمْ وَبَنِـي بَنِيهِمْ، بَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ، عَلَـى أَنَّ مَنْ مَـاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَـدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ، وَإِنْ لَـمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَلَا وَلَـدُ وَلَدٍ؛ عَـادَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ هُوَ مُسْـتَحِقُّ الْوَقْفِ، هَذِهِ عِبَـارَةُ الْوَاقِفِ، انْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ بِمَوْتِ أَخَوَيْهِ قَبْلَهُ لَا عَنْ عَقِبٍ، وَمَاتَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ عَنِ ابْنٍ يُقَـالُ لَهُ عَبْدُ اللهِ، وَعَنِ ابْنَـيِ ابْنٍ مَاتَ فِي حَيَاةِ وَالِدِهِ عَبْدِ الرَّحْمَـنِ، هَلْ يَنْتَقِلُ جَمِيعُ مَـا انْحَصَـرَ فِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ لِابْنِهِ، وَلَا شَـيْءَ لِابْنَـيِ ابْنِهِ مِنْهُ، (وَكَـذَا)[1] الْحُكْمُ فِي بَنِيهِمَا ما دَامَتْ طَبَقَةٌ تَعْلُو عَلَيْهِمْ مِنْ أَوْلَادِ عَبْدِ اللهِ الْمُسْـتَحِقِّينَ لَهُ بِالشَّرْطِ؛ لِلتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ فِي الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: بِمَوْتِ عَبْدِ الرَّحْمَـنِ انْتَقَل مَا انْحَصَرَ فِيهِ إِلى وَلَـدِهِ عَبْدِ اللهِ، بِقَوْلِهِ: مَنْ مَـاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَـدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ، وَلَا نَصِيـبُ لِلِابْنِ الَّذِي مَاتَ فِي حَيَـاةِ وَالِدِهِ حَقِيقَـةً حَتَّى يَنْتَقِلَ إِلَى وَلَدَيْهِ، وَالْحَقِيقَةُ لَا تَنْصَـرِفُ عَنْ مَدْلُولِهَا بِمُجَرَّدِ غَرَضٍ لَمْ يُسَـاعِدْهُ اللَّفْظُ، فَلَا يُحْمَلُ النَّصِيبُ فِـي كَلَامِ الْوَاقِفِ [س١٣٣ب، ط١٧٢/] عَلَـى مَا هُـوَ بِالْقُوَّةِ، فَلَا شَـيْءَ لِأَوْلَادِ الِابْنِ الَّـذِي مَاتَ فِي حَيَاةِ وَالِـدِهِ، وَلَا لِأَوْلَادِ

---

(١) في ع: وكذلك.

أَوْلَادِهِمْ وَإِنْ سَفَلُوا مَا دَامُوا فِي الْحَجْبِ بِطَبَقَةٍ مَا تَحْجُبُهُمْ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ لِلْأَنْصِبَاءِ بِالْفِعْلِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ أَرْضَ وَقْفٍ لِلْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ فِيهَا، فَمَضَتِ الْمُدَّةُ أَوْ مَاتَ الْمُسْتَأْجِرُ وَأَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ

٨٩٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ (أَرْضَ وَقْفٍ)[1] لِلْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ فِيهَا، فَبَنَى بِنَاءً تَبْلُغُ قِيمَتُهُ أَضْعَافَ قِيمَةِ الْأَرْضِ، وَالْمُقَرَّرُ لَهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ، هَلْ إِذَا مَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ أَوْ مَاتَ الْمُسْتَأْجِرُ عَنْ وَرَثَةٍ، وَأَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ، يَقْلَعُ أَمْ يَبْقَى (بِأُجْرَةِ)[2] الْمِثْلِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ؛ رِعَايَةً لِجَانِبِ الْوَقْفِ بِدَفْعِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَلِجَانِبِ الْمُسْتَأْجِرِ أَوْ وَرَثَتِهِ بِعَدَمِ إِتْلَافِ الْبِنَاءِ خُصُوصًا، وَقَدِ ابْتُلِيَ النَّاسُ بِمِثْلِ ذَلِكَ كَثِيرًا؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: فَإِنْ مَضَتِ الْمُدَّةُ قَلَعَهُمَا -يَعْنِي: الْبِنَاءَ وَالْغَرْسَ- وَسَلَّمَهَا -يَعْنِي: الْأَرْضَ- فَارِغَةً، وفي (الْقِنْيَةِ): اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا وَغَرَسَ فِيهَا وَبَنَى، ثُمَّ مَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ؛ فَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ. اهـ. وَبِهَذَا يُعْلَمُ مَسْأَلَةُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، وَهِيَ مَنْقُولَةٌ أَيْضًا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ). انْتَهَى كَلَامُ (الْبَحْرِ)، وَمِثْلُهُ فِي (شَرْحِ التَّنْوِيرِ) الْمُسَمَّى بـ (مِنَحِ الْغَفَّارِ) لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ الشَّيْخِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللهِ التَّمَرْتَاشِيِّ الْغَزِّيِّ طَيَّبَ اللهُ تَعَالَىٰ ثَرَاهُ، وَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) بَعْدَ ذِكْرِ مَا فِي (الْقِنْيَةِ) رَامِزًا لِـ(أَسْرَارِ) لِنَجْمِ الدِّينِ الْعَلَّامَةِ بِخِلَافِ مَا إِذَا اسْتَأْجَرَ أَرْضًا مِلْكًا لَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا كَذَلِكَ إِنْ أَبَى الْمَالِكُ إِلَّا الْقَلْعَ، بَلْ يُكَلِّفُهُ عَلَى ذَلِكَ، إِلَّا

---

(١) في ع: أرضا وقفا.

(٢) في ع: بأجر.

إِذَا كَانَتْ قِيمَةُ الْأَغْرَاسِ [ع١٠٤أ، ك١١٤أ/] أَكْثَرَ مِنْ قِيمَةِ الْأَرْضِ، فَإِذًا لَا يُكَلِّفُهُ عَلَيْهِ، بَلْ يَضْمَنُ الْمُسْتَأْجِرُ قِيمَةَ الْأَرْضِ لِلْمَالِكِ، فَتَكُونُ الْأَغْرَاسُ وَالْأَرْضُ لِلْغَارِسِ، وَفِي الْعَكْسِ يَضْمَنُ الْمَالِكُ لِلْغَارِسِ قِيمَةَ الْأَغْرَاسِ، فَتَكُونُ الْأَرْضُ وَالْأَشْجَارُ لَهُ، وَكَذَا الْحُكْمُ فِي الْعَارِيَّةِ. اهـ. وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ بِأَنَّ الْإِجَارَةَ تَنْتَهِي بِمُضِيِّ الْمُدَّةِ، وَلَا يَبْقَى لَهَا أَثَرٌ إِجْمَاعًا، وَبِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ تَنْفَسِخُ عِنْدَنَا خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ، فَلَا يَظْهَرُ أَثَرُ الِانْفِسَاخِ مَعَهُ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ **قَاضِي خَانْ** بِقَوْلِهِ: قال **مَوْلَانَا** رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَظْهَرَ أَثَرُ الِانْفِسَاخِ هُنَا إِلَخْ.

فَالْحُكْمُ فِي اسْتِبْقَائِهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ فِي صُورَةِ الْمَوْتِ -عَلَى مَا نَصَّ عَلَيْهِ **الْخَصَّافُ وَالزَّاهِدِيُّ**- أَوْلَوِيٌّ؛ دَفْعًا لِلضَّرَرِ لَا سِيَّمَا فِيمَا ابْتُلِيَ النَّاسُ بِهِ كَثِيرًا، مَعَ رِعَايَةِ جَانِبِ الْوَقْفِ بِدَفْعِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، خُصُوصًا إِذَا كَانَتْ بِحَيْثُ لَوْ فُرِّغَتْ لَا تُؤْجَرُ بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، وَرِعَايَةُ جَانِبِ مَالِكِ الْبِنَاءِ بِعَدَمِ إِضْرَارِهِ بِإِتْلَافِ بِنَائِهِ، وَلَعَمْرِي إِنَّهُ شَرْعٌ ظَاهِرٌ مُسْتَقِيمٌ، وَقَدْ أَفْتَى بِهِ مَنْ لَهُ قَلْبٌ سَلِيمٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٣٤أ/]

إِذَا بَنَى النَّاظِرُ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ بِمَالِهِ لِنَفْسِهِ يَكُونُ لَهُ وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُسْتَحِقِّينَ بِأَنَّهُ بَنَاهُ بِأَنْقَاضِ الْوَقْفِ

٨٩٩= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ عَلَى ذُرِّيَّةِ شَخْصٍ بَنَى فِي أَرْضِ الْوَقْفِ بَيْتًا بِمَالِهِ لِنَفْسِهِ، هَلْ يَكُونُ الْبِنَاءُ مِلْكًا لَهُ، فَيُورَثُ عَنْهُ إِذَا مَاتَ أَمْ لَا؟

٩٠٠= وَهَلْ إِذَا ادَّعَى نَاظِرُ الْوَقْفِ حَالًا عَلَى الْوَرَثَةِ أَوْ عَلَى بَعْضِهِمْ أَنَّ الْبَانِيَ الْمَذْكُورَ بَنَاهُ بِأَنْقَاضِ الْوَقْفِ، فَيَرْجِعُ إِلَى الْوَقْفِ، يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِلَا بَيِّنَةٍ أَمْ لَا؟

٩٠١= وَهَلْ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً مِنَ (الْوَرَثَةِ)[1] الْمُسْتَحِقِّينَ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: الذرية.

٨٩٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَكُونُ الْبِنَاءُ لَهُ فَيُورَثُ عَنْهُ.

٩٠٠ج= وَلَا يُقْبَلُ مُجَرَّدُ قَوْلِ النَّاظِرِ أَنَّهُ بَنَاهُ مِنْ أَنْقَاضِ الْوَقْفِ بِلَا بَيِّنَةٍ.

٩٠١ج= وَإِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً مِنَ الذُّرِّيَّةِ الْمُسْتَحِقِّينَ لَا تُقْبَلُ؛ لِأَنَّ الْوَصْفَ الثَّابِتَ لَهُمْ الْمُوجِبَ لِلِاسْتِحْقَاقِ لَا يَنْفَكُّ عَنْهُم، بِخِلَاف فُقَهَاءِ الْمَدْرَسَةِ وَالْجَارِ وَمَنْ لَهُ وَلَدٌ فِي (مَكْتَبِ)(1) الْوَقْفِ، فَإِنَّ الْوَصْفَ فِيهِمْ يَنْفَكُّ، فَافْهَمْ. وَأَمَّا مَسْأَلَةُ نَقْضِ هَذَا الْبِنَاءِ فَلَمْ يُسْأَلْ عَنْهَا، وَحُكْمُهُ النَّقْضُ لِتَخْلُصَ مِنْهُ أَرْضُ الْوَقْفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا رَتَّبَ الْوَاقِفُ الِاسْتِحْقَاقَ، فَلَا شَيْءَ لِأَوْلَادِ أَوْلَادِ الِابْنِ مَعَ أَوْلَادِ الِابْنِ

٩٠٢= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ، وَهُمْ: مُصْطَفَى، وَعُمَرُ، وَحَمْزَةُ، وَستُّ أَنَا، وَحُسَيْنِيَّةُ، وَعَلَى مَنْ سَيُحْدِثُهُ اللهُ تَعَالَى لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ وعَقِبِهِمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ؛ أَوْلَادِ الظُّهُورِ مِنْهُمْ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِ الْبُطُونِ عَلَى الْحُكْمِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ، وَجَعَلَ آخِرَهُ لِجِهَةِ بِرٍّ عَيَّنَهَا، مَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ أَوْلَادِهِ الْمَذْكُورِينَ، ثُمَّ مَاتَ مِنْ بَعْدِهِ مُصْطَفَى وَلَهُ أَوْلَادٌ ذُكُورٌ وَإِنَاثٌ، هَلْ لِأَوْلَادِهِ شَيْءٌ فِي الْوَقْفِ مَعَ وُجُودِ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ [ط١٧٣/] الْمَذْكُورِينَ، أَمْ لَا شَيْءَ لَهُمْ مَا دَامَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ مَوْجُودًا؟

(١) في س: مكتوب.

أجَاب: لَا شَيْءَ لأَوْلَادِ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِينَ مَا دَامَ وَاحِدٌ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، لِتَرْتِيبِ الِاسْتِحْقَاقِ بِـ (ثُمَّ) مُؤَكِّدًا لَهُ بِقَوْلِهِ: (الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ السُّفْلَى)، وَلَا يُنَافِيهِ قَوْلُهُ: (عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ) كَمَا لَا يَخْفَى، وَكَتَبَ الشَّيْخُ شَرَفُ الدِّينِ، وَالْعَلَّامَةُ الْهُمَامَ الشَّيْخُ صَالِحٌ التَّمَرْتَاشِيُّ وَشَقِيقُهُ مَوْلَانَا الشَّيْخُ مَحْفُوظٌ الْمُفْتُونَ [ك١١٤ب، ع١٠٤ب، س١٣٤ب/] الْحَنَفِيُّونَ بِغَزَّةَ جَوَابِي كَذَلِكَ. هَذَا، وَقَدْ أَفْتَى بُرْهَانُ الدِّينِ الطَّرَابُلُسِيُّ الْحَنَفِيُّ فِي مِثْلِهِ بِاسْتِحْقَاقِ أَوْلَادِ الْمَيِّتِ مَعَ وُجُودِ مَنْ بَقِيَ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ، قَالَ: لِمَفْهُومِ الْقَيْدِ الْمَسْكُوتِ عَنْ تَتْمِيمِهِ بِمَعْلُومِيَّتِهِ أَوْ لِغَفْلَةِ الْكَاتِبِ عَنْهُ، وَلِضَرُورَةِ انْحِصَارِ غَلَّةِ الْوَقْفِ فِي ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مَا بَقِيَ مِنْهُمْ أَحَدٌ. اهـ.

وَلَا يَخْفَى ما فِي ذَلِك لِمَا عُلِمَ أَنَّ الْمَفَاهِيمَ غَيْرُ مَعْمُولٍ بِهَا عِنْدَنَا عَلَى تَقْدِيرِ أَنَّ اسْتِحْقَاقَ أَوْلَادِ الْمَيِّت هُوَ الْمَفْهُومُ، وَلَيْسَ ذَلِك فِي الْحَقِيقَةِ هُوَ الْمَفْهُومُ؛ إِذْ مَفْهُومُهُ: أَنَّ الِاسْتِحْقَاقَ عِنْدَ وُجُودِ الْأَوْلَادِ لَا يَكُونُ لِمَنْ فِي دَرَجَةِ الْمُتَوَفَّى، وَلَا يَلْزَمُ مِنْهُ أَنْ يَكُونَ لِأَوْلَادِهِ، وَالْأَصْلُ عَدَمُ الْغَفْلَةِ، وَضَرُورَةُ انْحِصَارِ غَلَّةِ الْوَقْفِ فِي ذُرِّيَّة الْوَاقِفِ مَا بَقِيَ مِنْهُمْ أَحَدٌ، لَا يَلْزَمُ مِنْهَا اسْتِحْقَاقُ أَوْلَادِ وَلَدِ الْوَاقِفِ مَعَ أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

ثُمَّ رَأَيْتُ شَيْخَ الْإِسْلَامِ زَكَرِيَّا الشَّافِعِيَّ الْأَنْصَارِيَّ أَفْتَى بِمَا أَفْتَيْتُ فِي وَاقِعَتَيْنِ، وَأَنَّهُ لَا يُرْجِعُ اسْتِحْقَاقَ الْمَيِّتِ إِلَى أَوْلَادِهِ مَعَ مَا ذُكِرَ، قَالَ: وَإِنْ أَفْتَى بِهِ - أَيْ: بِرُجُوعِ الِاسْتِحْقَاقِ لِأَوْلَادِ الْمَيِّتِ - الشَّيْخُ وَلِيُّ الدِّينِ الْعِرَاقِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ عَمَلًا بِمَفْهُومِ الشَّرْطِ؛ إِذْ مَفْهُومُهُ أَنَّ الِاسْتِحْقَاقَ عِنْدَ وُجُودِ الْأَوْلَادِ لَا يَكُونُ لِمَنْ فِي دَرَجَةِ الْمُتَوَفَّى، ولَا يَلْزَمُ مِنْهُ أَنْ يَكُونَ لِأَوْلَادِهِ، بَلْ يَرْجِعُ اسْتِحْقَاقُ الْمَيِّتِ لِأَخِيهِ، لَا لِشَرْطِ الْوَاقِفِ، بَلْ لِكَوْنِ الْوَقْفِ مُنْقَطِعَ الْوَسَطِ، وَأَخُوهُ أَقْرَبُ النَّاسِ إِلَى الْوَاقِفِ. اهـ.

وَقَدْ أَفْتَى مَوْلَانَا الشَّيْخُ أَحْمَدُ شِهَابُ الدِّينِ الرَّمْلِيُّ الْأَنْصَارِيُّ الشَّافِعِيُّ بِمِثْلِ مَا أَفْتَى بِهِ الشَّيْخُ وَلِيُّ الدِّينِ الْعِرَاقِيُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ مَاتَ أَحَدُ الأَوْلَادِ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ الْوَاقِفِ عَنِ ابْنٍ

٩٠٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ، وَهُمْ: عَبْدُ الرَّحْمَنِ، وَسُلَيْمَانُ، وَرِضْوَانٌ، وَأُمُّ الإِخْوَةِ، وَأُمُّ الْخَيْرِ، وَعَلَى مَنْ سَيُحْدِثُهُ اللهُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ، يَدْخُلُ فِي ذَلِكَ أَوْلَادُ الظُّهُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنَ الآبَاءِ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ، وَمَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ فِي دَرَجَتِهِ وذَوِي طَبَقَتِهِ، تَحْجُبُ فُرُوعُ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا دَائِمًا مِنْهُمْ فُرُوعَ الطَّبَقَةِ السُّفْلَى، وَيَحْجُبُ الْأَصْلُ فَرْعَهُ لَا فَرْعَ غَيْرِهِ، يَجْرِي الْحَالُ فِي ذَلِكَ أَبَدًا مَا دَامُوا، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ؛ عَادَ وَقْفًا عَلَى أَقْرَبِ عَصَبَاتِ الْوَاقِفِ مُرَتَّبًا عَلَى مَا سَبَقَ. هَذِهِ عِبَارَةُ الْوَاقِفِ. مَاتَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ فِي حَالِ حَيَاةِ أَبِيهِ الْوَاقِفِ عَنِ ابْنٍ يُدْعَى عَبْدَ الرَّحِيمِ، ثُمَّ مَاتَ رِضْوَانٌ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ أَيْضًا ولَمْ يُعْقِبْ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ عَنِ ابْنِهِ سُلَيْمانَ الْمَذْكُورِ وَعَنْ بِنْتَيْهِ: أُمِّ الإِخْوَةِ، وَأُمِّ الْخَيْرِ، فَهَلْ يَسْتَحِقُّ عَبْدُ الرَّحِيمِ الْمَذْكُورُ أَعْلَاهُ فِي رَيْعِ الْوَقْفِ شَيْئًا مَعَ سُلَيْمَانَ وَأُخْتَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا مَعَهُمْ، وَقَدْ أَفْتَى فِي نَظِيرِهِ بِذَلِكَ [س١٣٥/أ] الشَّيْخُ زَيْنُ ابْنُ نُجَيْمٍ، وَوَالِدُ شَيْخِنَا أَمِينُ الدِّينِ بْنُ عَبْدِ العَالِ وَغَيْرُهُمَا؛ لِأَنَّ وَالِدَهُ لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا مَعَ حَيَاةِ وَالِدِهِ حَتَّى يُصْرَفَ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَنْتَقِلُ إِلَيْهِ نَصِيبُ أَبِيهِ، وَلَا نَصِيبَ لَهُ وَقْتَ مَوْتِهِ لِمَوْتِهِ قَبْلَ الاسْتِحْقَاقِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَقَعَ فِي لَفْظِ الْوَاقِفِ: أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ، فَنَصِيبُهُ لِمَنْ يُوجَدُ فِي طَبَقَتِهِ

٩٠٤= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدَيْهِ مَحْمُودٍ، وَمُحَمَّدٍ، وَمَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ، [ك١١١٥أ، ع١٠٥أ، ط١٧٤/] لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِم، ثُمَّ وَثُمَّ أَوْلَادِ الظُّهُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ وَنَسْلِهِ وعَقِبِهِ، عَلَى الشَّرْطِ والتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحَيْنِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ فَنَصِيبُهُ لِمَنْ يُوجَدُ فِي طَبَقَتِهِ من مُسْتَحِقِّي الْوَقْف الْمَزْبُورِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِهَذَا الْوَقْفِ أَوْ لِشَيْءٍ مِنْهُ، وَتَرَكَ ولدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ؛ قَامَ فِي الِاسْتِحْقَاقِ مَقَامَ أَصْلِهِ، وَاسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا، ثُمَّ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، مَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ مَحْمُودٍ وَمُحَمَّدٍ الْمَزْبُورَيْنِ، ثُمَّ مَاتَ مَحْمُودٌ عَنْ سِتَّةِ أَوْلَادٍ: أَحْمَدَ، وَصَالِحٍ، وَسَعْدِ الدِّينِ، وَأَصِيلٍ، وَعِزٍّ، وَنَعِيمَةَ، وَعَنْ أَوْلَادِ ابْنِهِ يَحْيَى الْمُتَوَفَّى قَبْلَ أَبِيهِ، خَلِيلٌ، وَإِبْرَاهِيمُ، وَأُلْفِيَّةُ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ عَنْ ذَكَرٍ، ثُمَّ مَاتَ سَعْدُ الدِّينِ عَنْ بِنْتَيْنِ: فَاطِمَةَ، وَنُورِ الْهُدَى، ثُمَّ مَاتَتْ فَاطِمَةُ عَنْ أُخْتِهَا نُورِ الْهُدَى، ثُمَّ مَاتَتْ نُورُ الْهُدَى عَنْ أَوْلَادِ عَمِّهَا يَحْيَى الْمَذْكُورِينَ، وَعَنْ أَعْمَامِهَا وَعَمَّاتِهَا الْمَذْكُورِينَ، هَلْ يَنْتَقِلُ اسْتِحْقَاقُ نُورِ الْهُدَى لِأَوْلَادِ عَمِّهَا يَحْيَى لِكَوْنِهِم فِي طَبَقَتِهَا، أَمْ لِأَعْمَامِهَا وَعَمَّاتِهَا الْمَذْكُورِينَ؟

أَجَابَ: هُوَ لِأَهْلِ طَبَقَتِهَا الْمُسْتَحِقِّينَ، لا لِلْأَعْمَامِ وَالْعَمَّاتِ الْمَذْكُورِينَ؛ لقَوْله: مَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ إِلَخْ، فَنَصِيبُهُ لِمَنْ يُوجَدُ فِي طَبَقَتِهِ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ، فَخَرَجَ الْأَعْلَى وَالْأَدْنَى وَغَيْرُ الْمُسْتَحِقِّينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْوَقْفِ الدَّعْوَى عَلَى الْمُتَعَدِّي وَمُطَالَبَتُهُ بِأَجْرِ الْمِثْلِ وَقَلْعِ الْأَشْجَارِ مَا لَمْ يَضُرَّ

٩٠٥= سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ بِقَرْيَةٍ تَغَلَّبَ عَلَيْهَا مُتَغَلِّبٌ، وَغَرَسَ فِيهَا شَجَرًا وَأَثْمَرَ الشَّجَرُ، وَمَاتَ الْمُتَغَلِّبُ، فَوَضَعَ أَهْلُ الْقَرْيَةِ يَدَهُمْ عَلَى الْأَشْجَارِ، هَلْ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْوَقْفِ الدَّعْوَى عَلَيْهِمْ، وَإِثْبَاتُ الْأَرْضِ لِلْوَقْفِ وَنَزْعُهَا مِنْ يَدِهِمْ؟

٩٠٦= وَيَلْزَمُهُمْ أُجْرَةُ مِثْلِهَا مُدَّةَ التَّغَلُّبِ فِي تَرِكَتِهِ فَتُؤْخَذُ مِنْهَا، وَمُدَّةَ الْفَلَّاحِينَ فَتُؤْخَذُ مِنْهُمْ؟

٩٠٧= وَهَلْ تَبْقَى الْأَشْجَارُ أَمْ تُقْلَعُ؟

٩٠٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْوَقْفِ الدَّعْوَى عَلَى الْمُتَعَدِّي بِوَضْعِ يَدِهِ عَلَى أَرْضِ الْوَقْفِ، وَإِقَامَةُ الْبُرْهَانِ عَلَيْهِ، وَرَفْعُ يَدِهِ عَنِ الْأَرْضِ.

٩٠٦ج= وَمُطَالَبَتُهُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ مُدَّةَ وَضْعِ يَدِهِ عَلَيْهَا بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ.

٩٠٧ج= وَقَلْعُ الْأَشْجَارِ الْمَوْضُوعَةِ بِغَيْرِ حَقٍّ مَا لَمْ يَضُرَّ [س١٣٥ب/] ذَلِكَ بِالْأَرْضِ، فَإِنْ ضَرَّ فَهُوَ الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ، وَأَفْتَى بَعْضُ عُلَمَائِنَا بِتَمَلُّكِهَا لِلْوَقْفِ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ، وَهَذَا الَّذِي يَنْبَغِي التَّعْوِيلُ عَلَيْهِ، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَلَوِ اصْطَلَحُوا عَلَى أَنْ يُجْعَلَ لِلْوَقْفِ بِثَمَنٍ هُوَ أَقَلُّ الْقِيمَتَيْنِ مَنْزُوعًا أَوْ مَبْنِيًّا فِيهِ؛ صَحَّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَرَسَ الْمُتَوَلِّي غِرَاسًا فِي أَرْضِ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ، ثُمَّ مَلَّكَهُ لِزَوْجَتِهِ وَآجَرَهَا الْأَرْضَ، ثُمَّ مَاتَتْ عَنِ ابْنِ بِنْتِهَا فَغَرَسَ فِي الْأَرْضِ

٩٠٨= سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ، غَرَسَ فِيهَا الْمُتَوَلِّي عَلَيْهَا غِرَاسًا لِنَفْسِهِ، ثُمَّ

مَلَّكَهُ لِزَوْجَتِهِ بِمَالِهَا عَلَيْهِ، وَآجَرَهَا الْأَرْضَ لِيَسْتَمِرَّ لَهَا حَقُّ بَقَاءِ الْغَرْسِ فِيهَا، وَمَاتَ الْمُتَوَلِّي، وَهَلَكَ غَالِبُ الشَّجَرِ، ثُمَّ مَاتَتِ الزَّوْجَةُ وَلَهَا بِنْتٌ، زَرَعَ ابْنُهَا الْأَرْضَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُتَوَلِّي عَلَى الْأَرْضِ؛ زَاعِمًا أَنَّ أُمَّهُ لَهَا حَقُّ الزَّرْعِ، وَأَنَّهَا أَحَقُّ بِالْأَرْضِ مِنْ غَيْرِهَا لِمَا بِهَا [ك١١٥ب/] مِنَ الشَّجَرِ، فَهَلْ زَعْمُهُ صَحِيحٌ أَمْ غَيْرُ صَحِيحٍ؟

٩٠٩= وَإِذَا قُلْتُمْ: غَيْرُ صَحِيحٍ، هَلْ تُكَلَّفُ الْمَرْأَةُ وَابْنُهَا إِلَى قَلْعِ الزَّرْعِ وَمَا بَقِيَ مِنَ الْأَشْجَارِ؟

٩١٠= وَلَا تَمْلِكُ أَنْ تَمْنَعَ الْأَرْضَ عَنِ الْمُتَوَلِّي بِسَبَبِ مَا بَقِيَ لَهَا مِنَ الشَّجَرِ أَمْ لَا؟

٩٠٩ج= أَجَابَ: يَجِبُ قَلْعُ الشَّجَرِ وَالزَّرْعِ وَتَسْلِيمُ الْأَرْضِ لِلْمُتَوَلِّي فَارِغَةً عَنْهُما، إِذِ ابْتِدَاءُ الْفِعْلِ وَقَعَ ظُلْمًا، وَهُوَ وَاجِبُ الْإِعْدَامِ لَا التَّقْرِيرُ، قَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ»[1]، وَعَلَى تَقْدِيرِ أَنْ يَكُونَ أَصْلُ الْغَرْسِ وُضِعَ بِحَقٍّ، فَبِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ تَبْطُلُ الْإِجَارَةُ.

٩١٠ج= وَيَجِبُ رَدُّ الْأَرْضِ إِلَى مَا كَانَتْ لَهُ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَضُرَّ الْقَلْعُ بِالْأَرْضِ، فَإِنْ ضَرَّ؛ فَلِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَتَمَلَّكَهُ بِقِيمَتِهِ مَقْلُوعًا لِجِهَةِ الْوَقْفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٠٥ب/]

اسْتَأْجَرَ أَرْضَ وَقْفٍ بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ وَغَرَسَ فِيهَا وَبَاعَهُ لِآخَرَ

٩١١= سُئِلَ: فِي غِرَاسٍ وُضِعَ فِي أَرْضِ وَقْفٍ بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ، وَاسْتَمَرَّ مُدَّةَ سِنِينَ عَدِيدَةً، وَبَاعَهُ وَاضِعُهُ لِآخَرَ، وَفِي خِلَالِهِ أَرْضٌ قَرَاحٌ لِلْوَقْفِ، يَزْرَعُ الْمُشْتَرِي

(١) البخاري تعليقًا كتاب «المزارعة»، باب (١٥)، وأبو داود: (٣٠٧٣)، والترمذي: (١٣٧٨). والدارقطني: (٢٩٧٧)، وقال: «وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ». اي: أَنْ تَأْتِيَ أَرْضَ غَيْرِكَ فَتَزْرَعَ فِيهَا.

بِهَا بُقُولًا، وَيَنْتَفِعُ بِهَا، هَلْ يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ فِي الْقَرَاحِ وَالْمَشْغُولِ بِالْغِرَاسِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الْقَيِّمَ لَوْ آجَرَ الْمَوْقُوفَ بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ قَدْرَ مَا لَا يُتَغَابَنُ فِيهِ حَتَّى لَمْ يَجُزْ، فَقَبَضَهُ الْمُسْتَأْجِرُ وَانْتَفَعَ بِهِ؛ لَزِمَهُ أَجْرُ الْمِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ عَلَى مَا اخْتَارَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ والفَتْوَى عَلَيْهِ، وَسَوَاءٌ فِي ذَلِكَ الْقَرَاحُ وَالْمَشْغُولُ بِالْغِرَاسِ؛ إِذْ مَنَافِعُ الْوَقْفِ الْمَغْصُوبِ مَضْمُونَةٌ عَلَى مَا أَفْتَى بِهِ عُلَمَاؤُنَا الْمُتَأَخِّرُونَ؛ صِيَانَةً لِمَالِ الوقف، وَإِنِ امْتَنَعَ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ يُكَلَّفُ إِلَى قَلْعِ غِرَاسِهِ، وَيُسَلِّمُ الْأَرْضَ لِلْمُتَوَلِّي خَالِيَةً عَنْ غِرَاسِهِ، إِنْ لَمْ يَضُرَّ الْوَقْفَ، فَإِنْ أَضَرَّهُ؛ فَهُوَ الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ، فَلْيَتَرَبَّصْ إِلَى خَلَاصِهِ مَعَ أَدَائِهِ أُجْرَةَ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّهُ مَشْغُولٌ بِغِرَاسِهِ وَعَلَى مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى يَجِبُ الْقَضَاءُ وَالْإِفْتَاءُ، فَعَلَى الْمُفْتِي أَنْ يُفْتِيَ بِهِ وَعَلَى الْقَاضِي أَنْ يَقْضِيَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لا يَصِحُّ وَقْفُ الْوَارِثِ عِنْدَ اسْتِغْرَاقِ التَّرِكَةِ بِالدَّيْنِ

٩١٢ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ بَعْضُ الْوَرَثَةِ حِصَّةً فِي دَارٍ لَيْسَ [س١٣٦أ، ط١٧٥/] لِلْمُتَوَفَّى تَرِكَةٌ غَيْرُهَا، وَعَلَيْهِ مَهْرُ زَوْجَتِهِ الْمُسْتَغْرِقُ لَهَا، هَلْ يَصِحُّ وَقْفُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّ اسْتِغْرَاقَ التَّرِكَةِ بِالدَّيْنِ يَمْنَعُ الْوَارِثَ عَنِ الْمِلْكِ لَهَا، وَالْوَقْفُ لَا يُنَفَّذُ إِلَّا فِي الْمِلْكِ، وَلَا مِلْكَ لَهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وقف عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ فَمَاتَ أَحَدُ الْأَوْلَادِ عَنِ ابْنٍ، وَابْنِ ابْنٍ مَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ

٩١٣ = سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ عَقَارًا عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ مُحَمَّدٍ، وَعَلِيٍّ، وَمُوسَى، وَأَبِي الْخَيْرِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ كُلٍّ مِنْهُمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، مَاتَ الْوَاقِفُ عَنِ

الْأَرْبَعَةِ بَنِينَ الْمَذْكُورِينَ، ثُمَّ مَاتَ أَبُو الْخَيْرِ عَنْ وَلَدِهِ نُورِ الدِّينِ، وَمَاتَ مُوسَى عَنِ ابْنَيْهِ حَسَنٍ وَكَرِيمِ الدِّينِ، وَمَاتَ عَلِيٌّ عَنِ ابْنَيْهِ خَلِيلٍ وَحُسَيْنٍ، وَمَاتَ مُحَمَّدٌ عَنِ ابْنِهِ طَهَ وَعَنِ ابْنِ ابْنِهِ عِوَضٍ، مَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ، ثُمَّ مَاتَ طَهَ عَنِ ابْنِ (ابْنِهِ)[1] عِوَضٍ، ثُمَّ مَاتَ عِوَضٌ لَا عَنْ وَلَدٍ، وَمَاتَ كَرِيمُ الدِّينِ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَمَاتَ خَلِيلُ بْنُ عَلِيِّ ابْنِ الْوَاقِفِ عَنِ أَبْنَائِهِ الثَّلَاثَةِ: شَمْسِ الدِّينِ، وَمُحْيِي الدِّينِ، وَعَلِيٍّ، وَمَاتَ حُسَيْنٌ أَخُو خَلِيلٍ عَنِ ابْنَيْهِ مُحَمَّدٍ، وَعَبْدِ الْبَاقِي، وَعَنِ ابْنِ ابْنٍ اسْمُهُ فَخْرُ الدِّينِ، وَمَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ، وَمَاتَ مُحَمَّدٌ هَذَا عَنِ ابْنَيْهِ مُصْطَفَى وَحُسَيْنٍ، فَالْمَوْجُودُ الْآنَ مَا عُيِّنَ، فَكَيْفَ يُقْسَمُ الْآنَ الْوَقْفُ؟

أَجَابَ: يُقْسَمُ الْآنَ [ك١١٦/أ] رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَى مَنْ سَيُذْكَرُ: فَنَصِيبُ نُورِ الدِّينِ ابْنِ أَبِي الْخَيْرِ الرُّبُعُ، وَنَصِيبُ حَسَنِ بْنِ مُوسَى الثُّمُنُ، وَنَصِيبُ شَمْسِ الدِّينِ وَعَلِيٍّ وَمُحْيِي الدِّينِ أَبْنَاءِ خَلِيلٍ الثُّمُنُ، وَنَصِيبُ مُحَمَّدٍ وَعَبْدِ الْبَاقِي ابْنَيْ حُسَيْنٍ الثُّمُنُ، وَلَا شَيْءَ لِفَخْرِ الدِّينِ ابْنِ ابْنِ حُسَيْنٍ لِمَوْتِ أَبِيهِ فِي حَيَاةِ جَدِّهِ، وَلِمُصْطَفَى وَحُسَيْنٍ ابْنَيْ مُحَمَّدِ بْنِ حُسَيْنٍ حِصَّةُ أَبِيهِمَا وَهِيَ نِصْفُ الثُّمُنِ، وَمَا عَدَا ذَلِكَ - وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَثْمَانٍ - مُنْقَطِعٌ، وَحُكْمُ الْمُنْقَطِعِ مُخْتَلَفٌ فِيهِ، وَأَصَحُّ الْأَقْوَالِ فِيهِ أَنَّهُ يُصْرَفُ إِلَى أَقْرَبِ النَّاسِ إِلَى الْوَاقِفِ، وَاسْتَدَلُّوا لَهُ بِأَنَّ الصَّدَقَةَ عَلَى الْأَقَارِبِ أَفْضَلُ؛ لِأَنَّهَا صَدَقَةٌ وَصِلَةٌ، وَأَقْرَبُهُمْ هُنَا إِلَى الْوَاقِفِ نُورُ الدِّينِ بْنُ أَبِي الْخَيْرِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَحَسَنُ بْنُ مُوسَى ابْنِ الْوَاقِفِ، فَهَذَا أَصَحُّ مَا قِيلَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَلَّى السُّلْطَانُ رَجُلًا عَلَى الْوَقْفِ مِنَ ابْتِدَاءِ كَذَا إِلَى كَذَا وَأَذِنَ لَهُ فِي الصَّرْفِ

٩١٤= سُئِلَ: فِي مُتَوَلِّي وَقْفٍ، وَلَّاهُ السُّلْطَانُ تَوْلِيَةَ ذَلِكَ الْوَقْفِ مِنَ ابْتِدَاءِ مَارِس

(١) في ع: أخيه.

سَنَةَ كَذَا إِلَى مَارِسَ السَّنَةَ الَّتِي بَعْدَهَا، وَأَذِنَ لَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي جَمِيعِ مَا يَتَحَصَّلَ لِجِهَةِ الْوَقْفِ فِي تِلْكَ [ع١٠٦أ، س١٣٦ب/] السَّنَةِ، وَيَصْرِفُهُ فِي الْمَصَارِفِ الْوَاقِعَةِ بِهَا، فَاسْتَقَرَّ عِنْدَ رَعَايَا الْوَقْفِ: الزَّيْتُ الْمُتَحَصَّلُ فِي تِلْكَ السَّنَةِ الْمَشْرُوطُ مَا يُتَحَصَّلُ مِنْهُ لِتَنْوِيرِ مَسْجِدِ ذَلِكَ الْوَقْفِ، وَكَانَ صَرَفَ مِنْ مَالِهِ بِإِذْنِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ زَيْتًا فِي تَنْوِيرِ ذَلِكَ الْمَسْجِدِ؛ لِيَرْجِعَ بِنَظِيرِهِ عَلَى مَا اسْتَقَرَّ عِنْدَ الرَّعَايَا مِنَ الزَّيْتِ الْمُتَرَتِّبِ لِلْوَقْفِ الْمَشْرُوطِ لِلتَّنْوِيرِ، وَكَتَبَ دَفْتَرَ (مُحَاسَبَةِ)[1] الْوَقْفِ لَدَى قَاضِي الوِلَايَةِ، وَجَعَلَ جَمِيعَ الزَّيْت الْمَذْكُورِ إِيرَادًا وَمَصْرِفًا فِي الدَّفْتَرِ الْمَذْكُورِ، وَعَيَّنَ مِقْدَارًا لَهُ مِنَ الزَّيْتِ نَظِيرَ الزَّيْتِ الَّذِي صَرَفَهُ فِي تَنْوِيرِ الْمَسْجِدِ، وَبَقِيَ الزَّيْتُ لِلْمُتَوَلِّي عِنْدَ الرَّعَايَا بِمُوجَبِ دَفْتَرِ الْمُحَاسَبَةِ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ عُزِلَ الْمُتَوَلِّي الْمَذْكُورُ قَبْلَ قَبْضِ الزَّيْتِ مِنَ الرَّعَايَا، فَقَبَضَ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدُ الْمَنْصُوبُ الزَّيْتَ الْمَذْكُورَ مِنَ الرَّعَايَا، وَصَرَفَهُ فِي مَصَارِفِ الْوَقْفِ الَّتِي فِي مُدَّتِهِ، فَعَرَضَ الْمَعْزُولُ أَمْرَهُ عَلَى السُّلْطَانِ، فَبَرَزَ أَمْرُهُ بِتَخْلِيصِ الزَّيْتِ الْمَذْكُورِ وَدَفْعِهِ لِلْمُتَوَلِّي الْمَعْزُولِ نَظِيرَ مَا صَرَفَهُ فِي التَّنْوِيرِ، إِنْ كَانَ عِنْدَ الرَّعَايَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ، وَإِنْ كَانَ قَبَضَهُ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدُ وَصَرَفَهُ فِي زَمَنِهِ فَمِنَ الْوَقْفِ، وَتَبَيَّنَ الْآنَ أَنَّ الْمُتَوَلِّيَ الْجَدِيدَ قَبَضَهُ وَصَرَفَهُ فِي مَصَارِفِ الْوَقْفِ فِي مُدَّتِهِ، فَهَلْ حَيْثُ نَصَّ السُّلْطَانُ أَنَّ كُلَّ مُتَوَلٍّ يَقْبِضُ مَالَ سَنَةٍ وَيَصْرِفُهُ فِي مَصَارِفِ سَنَتِهِ، وَقَدْ صَرَفَ الْمُتَوَلِّي الْمَعْزُولُ بِإِذْنِ السُّلْطَانِ وَقَاضِي الشَّرْعِ الزَّيْتَ مِنْ مَالِهِ فِي التَّنْوِيرِ لِيَرْجِعَ بِنَظِيرِهِ، وَجَعَلَ الْقَاضِي عِنْدَ الْمُحَاسَبَةِ الزَّيْتَ الَّذِي عِنْدَ الرَّعَايَا لَهُ نَظِيرَ مَا صَرَفَهُ مِنَ الزَّيْتِ، وَكَتَبَ فِي دَفْتَرِ الْمُحَاسَبَةِ لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي الْجَدِيدِ قَبْضُهُ وَصَرْفُهُ فِي مَصَارِفِ سَنَتِهِ؛ لِأَنَّهُ مَأْمُورٌ بِقَبْضِ مَا يُتَحَصَّلُ فِي سَنَتِهِ، وَمَمْنُوعٌ عَنْ قَبْضِ مَا يَتَحَصَّلُ فِي سَنَةٍ غَيْرِهِ بِأَمْرِ السُّلْطَانِ، وَهَلْ إِذَا قَبَضَهُ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدُ الْمَذْكُورُ وَصَرَفَهُ فِي

(١) في ع: محاسبته.

الْمَصَارِفِ الْوَاقِعَةِ فِي مُدَّتِهِ وَجَعَلَهُ إِيرَادًا وَمَصْرِفًا فِي دَفْتَرِهِ يَكُونُ لِلْمُتَوَلِّي الْعَتِيقِ الرُّجُوعُ بِنَظِيرِهِ عَلَى مَالِ الْوَقْفِ؛ لِكَوْنِهِ صَرَفَهُ فِي مَصَارِفِ الْوَقْفِ أَمْ لَا؟ [ط١٧٦، ك١١٦ب/]

أَجَابَ: هَذَا السُّؤَال يَتَوَقَّفُ جَوَابُهُ عَلَى أَشْيَاءَ تَتَقَدَّمُهُ؛ وَهُوَ:

أَنَّ التَّوْلِيَةَ عَلَى الْوَقْفِ، هَلْ تَتَخَصَّصُ بِالزَّمَانِ أَمْ لَا؟

وَالثَّانِي: إِذَا صَرَفَ الْمُتَوَلِّي بِإِذْنِ الْقَاضِي لِيَرْجِعَ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ أَمْ لَا؟

الثَّالِثُ: هَلِ الزَّيْتُ مِنْ جُمْلَةِ مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ الَّتِي تَجُوزُ الِاسْتِدَانَةُ لَهَا بِإِذْنِ الْقَاضِي أَمْ لَا؟

الرَّابِعُ: هَلْ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَصْرِفَ رَيْعَ سَنَةٍ فِي سَنَةٍ أُخْرَى أَمْ لَا؟

الْجَوَابُ عَنِ الْأَوَّلِ: أَنَّهُ يَتَخَصَّصُ بِلَا رَيْبٍ كَسَائِرِ الْوِلَايَاتِ مِنَ الْقَضَاءِ وَالْإِمَارَةِ وَغَيْرِهِمَا، وَهَذَا بِلَا خِلَافٍ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ.

وَالْجَوَابُ عَنِ الثَّانِي: أَنَّهُ يَرْجِعُ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) قَيِّمُ الْوَقْفِ اشْتَرَى شَيْئًا لِمُؤْنَةِ الْمَسْجِدِ بِلَا إِذْنِ الْحَاكِمِ بِمَالِهِ لَا يَرْجِعُ فِي الْوَقْفِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ لَا رُجُوعَ لَهُ مُطْلَقًا، إِلَّا بِإِذْنِ الْقَاضِي، سَوَاءٌ كَانَ أَنْفَقَ لِيَرْجِعَ أَوْ لَا، سَوَاءٌ رَفَعَ إِلَى الْقَاضِي أَوْ لَا، سَوَاءٌ بَرْهَنَ عَلَى ذَلِكَ أَوْ لَا. اهـ.

وَفِي (الذَّخِيرَةِ) نَقَلَ فِي الْمَسْأَلَةِ [س١٣٧أ/] قِيَاسًا وَاسْتِحْسَانًا، وَجَعَلَ الِاسْتِحْسَانَ الْجَوَازَ بِإِذْنِ الْقَاضِي، وَالْعَمَلُ عَلَى الِاسْتِحْسَانِ إِلَّا فِي مَسَائِلَ لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا.

وَالْجَوَاب عَنِ الثَّالِثِ: أَنَّ الْأَصَحَّ أَنَّهُ مِنْ جُمْلَةِ مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ.

والْجَواب عَنِ الرَّابعِ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ [صَرْفُ] رَيْع سَنَةٍ فِي سَنَةٍ، إِلَّا إِذَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ، أَوْ نَصَّ عَلَيْهِ سُلْطَانٌ فِي تَوْلِيَتِهِ، صَرَّحَ بِالْمَسْأَلَة شَيْخُ شُيُوخِنَا الْحَلَبِيُّ فِي [ع١٠٦ب/] (فَتَاوِيهِ).

فَإِذَا تَقَرَّرَ ذَلِكَ، عُلِمَ أَنَّهُ لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي الْجَدِيدِ تَنَاوُلُ مَا هُوَ مُتَحَصِّلٌ فِي سَنَةِ الْعَتِيقِ؛ لِمَنْعِ السُّلْطَانِ لَهُ مِنْ تَنَاوُلِهِ، وَيَضْمَنُ لِتَعَدِّيهِ بِالْأَخْذِ لِمَا لَيْسَ لَهُ أَخْذُهُ، وَيَضْمَنُ الدَّافِعُ لَهُ أَيْضًا، وَالْمُتَوَلِّي الْعَتِيقُ بِالْخِيَارِ فِي تَضْمِينِ أَيِّهِمَا شَاءَ؛ لِوُجُودِ التَّعَدِّي مِنْ كُلٍّ مِنْهُمَا، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعْوَى أَحَدِ الْمُسْتَحِقِّينَ عَلَى ذِي الْيَدِ أَنَّهُ وَقْفُ جَدِّهِ

٩١٥= سُئِلَ: فِي كَرْمٍ مُشْتَمِلٍ عَلَى عِنَبٍ وبَعْضٍ مِنَ التِّينِ، وَأَرْضُهُ وَقْفُ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ عَلَيْهِ وَعَلَى نَبِيِّنَا وَعَلَى سَائِرِ الْأَنْبِيَاءِ أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَأَتَمُّ السَّلَامِ مِنَ الْمَلِكِ الْجَلِيلِ، تَدَاوَلَتْهُ الْأَيْدِي بِالشِّرَاءِ، ثُمَّ ادَّعَى رَجُلٌ هُوَ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَلَى ذِي الْيَدِ بِأَنَّهُ وَقْفُ جَدِّهِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِلْعُدَّةِ: لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ، ثُمَّ رَمَزَ لِـ(نَوَادِرِ ابْنِ رُسْتُمَ) تُسْمَعُ، قَالَ: وَبِالْأَوَّلِ يُفْتَى. وَقَالَ قَبْلَهُ رَامِزًا لِـ(فَتَاوَى رَشِيدِ الدِّينِ): مُسْتَحِقُّ غَلَّةِ وَقْفٍ لَا يَمْلِكُ دَعْوَى غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَإِنَّمَا يَمْلِكُهُ الْمُتَوَلِّي، وَلَوْ كَانَ الْوَقْفُ عَلَى رَجُلٍ مُعَيَّنٍ، قِيلَ: يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ هُوَ الْمُتَوَلِّي بِغَيْرِ إِطْلَاقِ الْقَاضِي؛ إِذِ الْحَقُّ لَا يَعْدُوهُ وَيُفْتَى بِأَنَّهُ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّ حَقَّهُ أَخْذُ الْغَلَّةِ، لَا التَّصَرُّفُ فِي الْوَقْفِ فَفِيهِ رِوَايَتَانِ، وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُ لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي.

هَـذَا، وَدَعْوَاهُ أَنَّ الْكَـرْمَ وَقْفُ جَدِّهِ لَا تَصِحُّ؛ إِذِ الْكَرْمُ اسْـمٌ لِلْأَرْضِ وَالشَّـجَرِ فِـي عُـرْفِ بِلَادِنَـا وَفِي اللُّغَـةِ أَيْضًـا، يُطْلَقُ الْكَـرْمُ عَلَـى الْأَرْضِ الْمُنَقَّـاةِ كَمَا صَرَّحَ بِـهِ فِـي (الْقَامُوسِ)، فَـإِنْ أُرِيدَ بِهِ الشَّـجَرُ، فَوَقْفُ الشَّـجَرِ عَلَـى جِهَةٍ هِيَ غَيْـرُ جِهَةِ الْأَرْضِ مُخْتَلَـفٌ فِيـهِ، وَقَدْ قَالَ صَاحِبُ الذَّخِيرَةِ: وَقْفُ الْبِنَـاءِ مِنْ غَيْرِ وَقْفِ الْأَرْضِ لَـمْ [ك١١٧أ/] يَجُزْ هُـوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّهُ مَنْقُولٌ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْبِنَاءِ وَالشَّـجَرِ مِنْ حَيْثُ الْقِيَـامُ بِالْأَرْضِ، (وَالْبُقْعَـةُ)[1] بِحُكْمِ الاتِّصَالِ، وَإِنْ أُرِيدَ كُلٌّ مِنَ الْأَرْضِ وَالشَّـجَرِ؛ فَبُطْلَانُهُ بَدِيهِيُّ التَّصَوُّرِ، وَإِنْ أُرِيدَ الْأَرْضُ، فَبَدِيهِيَّةُ الْبُطْلَانِ أَوْلَى.

وَأَيْضًـا مِمَّا صَرَّحَ بِـهِ الْخَصَّافُ: لَوِ ادَّعَى رَجُلٌ عَلَى آخَـرَ أَنَّ هَذِهِ الْأَرْضِ الَّتِي فِي يَدِهِ وَقَفَهَا زَيْدُ بْنُ عَمْرٍو عَلَيْنَا، وَذُو الْيَدِ يَجْحَدُ الْوَقْفَ، وَيَقُولُ: هِيَ مِلْكِي، وَأَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً أَنَّ زَيْدًا وَقَفَهَا عَلَيْهِ، لَا يَسْتَحِقُّ بِذَلِكَ شَيْئًا، وَإِنْ شَهِدَتِ الْبَيِّنَةُ أَنَّهَا كَانَت فِـي يَدِهِ يَوْمَ وَقْفِهَـا؛ لِأَنَّ الْإِنْسَـانَ [س١٣٧ب/] قَدْ يَقِفُ مَا لَا يَمْلِكُـهُ، وَقَدْ تَكُونُ فِي يَـدِهِ بِعَقْـدِ إِجَارَةٍ أَوْ إِعَارَةٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَفِي مَسْـأَلَتِنَا ادَّعَى أَنَّـهُ وَقْفُ جَدِّهِ، وَقَدْ يَقِفُ مَا لَا يَمْلِكُهُ، فَلَا تَصِحُّ الدَّعْوَى بِهِ وَلَا الشَّهَادَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرَاضٍ مَوْقُوفَةٍ غَرَسَ بِهَا رَجُلٌ غَرْسًا، ثُمَّ وَقَفَهُ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدَيْهِ

٩١٦= سُئِلَ: فِي (أَرَاضٍ)[2] مَوْقُوفَةٍ عَلَى حَرَمِ مَصَالِحِ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ ﷺ، غَرَسَ بِهَا رَجُلٌ غَرْسًا، ثُمَّ وَقَفَهُ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدَيْهِ وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ، ثُمَّ وَثُمَّ بِجَمِيعِ حُقُوقِهِ، وَطُرُقِهِ وَجُدُرِهِ، وَمَا يُعْرَفُ بِهِ، وَيُنْسَبُ إِلَيْهِ شَرْعًا، وَبِكُلِّ حَقٍّ هُوَ لَهُ، هَلْ يَصِحُّ وَقْفُهُ [ط١٧٧/] الشَّامِلُ لِلْأَرْضِ وَالْغِرَاسِ أَمْ لَا؟

(١) في ع: والتبعية.

(٢) في ع: أرض.

أَجَابَ: الْحُقُوقُ؛ الشِّرْبُ وَالْمَسِيلُ وَالطُّرُقُ - جَمْعُ طَرِيقٍ وَهُوَ مَعْلُومٌ - فَكَيْفَ يَصِحُّ لِلْوَاقِفِ وَقْفُهَا عَلَى نَفْسِهِ، وَهِيَ وَقْفُ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، فَلَا يَصِحُّ الْوَقْفُ مِنْهُ عَلَى هَذِهِ الْكَيْفِيَّةِ، لَا سِيَّمَا وَقَدْ قَالَ قَاضِي خَانْ: لَوْ قَالَ: وَقَفْتُ عَلَى نَفْسِي، ثُمَّ عَلَى فُلَانٍ أَوْ عَلَى فُلَانٍ، ثُمَّ عَلَى نَفْسِي، لَا يَصِحُّ. اهـ. فَقَدْ جَزَمَ بِقَوْلِ مُحَمَّدٍ الَّذِي هُوَ أَقْرَبُ إِلَى مُوَافَقَةِ الْآثَارِ، وَصَرَّحَ فِي [ع١٠٧/أ] (شَرْحِ الْمَجْمَعِ) أَنَّ أَكْثَرَ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ أَخَذُوا بِقَوْلِ مُحَمَّدٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ اسْتَأْجَرَ مِنَ الْمُتَوَلِّي جَمِيعَ جِهَاتِ وَقْفِ الْحَرَمَيْنِ بِغَزَّةَ وَالْقُدْسِ وَلُدٍّ وَالرَّمْلَةِ وَنَابُلُسَ

٩١٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ مِنَ الْمُتَوَلِّي عَلَى أَوْقَافِ الْحَرَمَيْنِ الشَّرِيفَيْنِ جَمِيعَ جِهَاتِ وَقْفِ الْحَرَمَيْنِ بِغَزَّةَ وَالْقُدْسِ الشَّرِيفِ وَلُدٍّ وَالرَّمْلَةِ وَنَابُلُسَ، بُيُوتَ الْوَقْفِ، وَدَكَاكِينَهُ، وَحَمَّامَاتِهِ، وَبَسَاتِينَهُ، والْحِصَصُ الَّتِي لَهُ فِي الْجِهَاتِ الْمَذْكُورَةِ وَالْمَزَارِعِ الْمَعْلُومِ ذَلِكَ لَهُ سَنَةً، بِسَبْعِمِائَةِ قِرْشٍ، تَحِلُّ فِي رَجَبٍ، شَارِطًا عَلَيْهِ أَنَّهُ إِنْ زَادَ عَلَيْكَ أَحَدٌ، وَقُبِلَتِ الزِّيَادَةُ، يَدْفَعُ لَكَ مَنْ يَزِيدُ عَلَيْكَ دَيْنَكَ الَّذِي لَكَ عَلَى الْوَقْفِ سَابِقًا، وَهُوَ كَذَا عَدَدٍ مُسَمًّى، وَأَنَّ مَعْلُومَ الْوَظَائِفِ الْمُرَتَّبَةِ عَلَى جِهَاتِ الْوَقْفِ فِي النَّوَاحِي الْمَذْكُورَةِ أَوَّلًا لِجَمَاعَةٍ مَعْلُومِينَ بِمُوجَبِ الدَّفَاتِرِ، تَدْفَعُهُ لَهُمْ خَارِجًا عَنِ الْأُجْرَةِ الْمُعَيَّنَةِ مِنْ مَالِكَ وَصُلْبِ حَالِكَ، إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الشُّرُوطِ. هَلْ يَلْزَمُهُ مَا الْتَزَمَهُ بِالشَّرْطِ الَّذِي شَرَطَهُ الْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ، أَمْ لَا يَلْزَمُهُ؟

٩١٨= وَلَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُتَوَلِّي أَوْ عَلَى الْمَدْفُوعِ لَهُمْ أَمْ لَا وَلَا؟

٩١٧ج= أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ مَا الْتَزَمَهُ؛ إِذِ الْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَةُ مَعَ الِالْتِزَامِ الْمَذْكُورِ فِيهَا فَاسِدَةٌ بِلَا رَيْبٍ وَلَا شَكَّ، وَالْوَاجِبُ فِي الْإِجَارَةِ الْمَذْكُورَةِ إِذَا بَاشَرَهَا الْمُسْتَأْجِرُ

أَجْرُ الْمِثْلِ، وَشَرْطُ الدَّفْعِ خَارِجًا فَاسِدٌ، وَقَدْ شَرَطَ الدَّفْعَ لِإِتْمَامِ الْمَنْفَعَةِ بِالْمُسَمَّى، وَالْمُسَمَّى قَدْ بَطَلَ بِوُجُوبِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، فَلَمْ يَتِمَّ لِلْمُسْتَأْجِرِ الْمَذْكُورِ غَرَضُهُ بِالِاقْتِصَارِ عَلَى الْمُسَمَّى وَقَدْ بَطَلَ. وَالشَّيْءُ إِذَا بَطَلَ؛ بَطَلَ مَا فِي ضِمْنِهِ، إِذْ بِبُطْلَانِ الْأَصْلِ [ك١١٧ب، س١٣٨أ/] يَبْطُلُ مَا تَفَرَّعَ عَلَيْهِ.

٩١٨ج= فَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْمُتَوَلِّي؛ لِأَنَّهُ دَفَعَ بِإِذْنِهِ وَأَمْرِهِ لَهُ الْمَشْرُوطُ عَلَيْهِ، فَكَانَ مِنْ جُمْلَةِ الْأُجْرَةِ بِالشَّرْطِ، وَالْوَاجِبُ فِي الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ، لَا الْمُسَمَّى، وَإِذَا اخْتَلَفَا - أَعْنِي الْمُؤْجِّرَ وَالْمُسْتَأْجِرَ فِيهَا - فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ لِإِنْكَارِهِ الزَّائِدَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَضَى الْقَاضِي بِجَوَازِ وَقْفِ الْمُشَاعِ، نَفَذَ

٩١٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ يُرِيدُ أَنْ يَقِفَ نِصْفَ دَارٍ لَهُ عَلَى نَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى وَلَدِهِمَا الذَّكَرِ، وَوَلَدِ وَلَدِهِ، هَلْ إِذَا قَضَى بِجَوَازِهِ يَصِحُّ وَيُنْفُذُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ وَقْفُ الْمُشَاعِ إِذَا قَضَى الْقَاضِي بِجَوَازِهِ جَازَ، وَارْتَفَعَ بِهِ الْخِلَافُ. وَسَوَاءٌ فِيهِ قَضَاءُ الْحَنَفِيِّ وَقَضَاءُ الشَّافِعِيِّ وَالْمَالِكِيِّ وَالْحَنْبَلِيِّ؛ لِأَنَّهُ قَضَاءٌ فِي فَصْلٍ مُجْتَهَدٍ فِيهِ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّ لِلْقَاضِي الْحَنَفِيِّ الْمُقَلِّدِ أَنْ يَحْكُمَ بِصِحَّةِ وَقْفِ الْمُشَاعِ، لِاخْتِلَافِ التَّرْجِيحِ فِي ذَلِكَ، وَالْمَسْأَلَةُ فِيهَا قَوْلَانِ مُصَحَّحَانِ، فَيَجُوزُ الْقَضَاءُ وَالْإِفْتَاءُ بِأَحَدِهِمَا، وَيُنْفُذُ الْقَضَاءُ بِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَرَطَ الْوَاقِفُ لِلنَّاظِرِ مَعْلُومًا، ثُمَّ احْتَاجَ الْمَسْجِدُ إِلَى الْعِمَارَةِ

٩٢٠= سُئِلَ: فِي مَسْجِدٍ احْتَاجَ إِلَى الْعِمَارَةِ، وَلِنَاظِرِهِ مَعْلُومٌ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ، هَلْ يُصْرَفُ لَهُ أُجْرَةُ عَمَلِهِ حَالَ الْمُبَاشَرَةِ لَهَا أَوْ لَا؟

٩٢١= وَهَلْ يَسْتَحِقُّ مَا شَرَطَهُ لَهُ الْوَاقِفُ فِي وَقْفِهِ عَمِلَ أَوْ لَمْ يَعْمَلْ؟

٩٢٠ج= أَجَابَ: لَا رَيْبَ وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ النَّاظِرَ حَيْثُ شَرَطَ لَهُ الْوَاقِفُ اسْتِحْقَاقًا كَانَ مِنْ جُمْلَةِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، قَالَ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ: فَإِذَا قَطَعُوا؛ قُطِعَ، إِلَّا أَنْ يَعْمَلَ فَيَأْخُذَ قَدْرَ أُجْرَتِهِ، وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ لَا يَأْخُذُ شَيْئًا. اهـ.

٩٢١ج= وَفِي (الْبَحْرِ) بَعْدَ نَقْلِهِ كَلَامَ الْكَمَالِ: وَظَاهِرُهُ أَنَّ مَنْ عَمِلَ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ زَمَنَ الْعِمَارَةِ، يَأْخُذُ قَدْرَ أُجْرَتِهِ. لَكِنْ إِذَا كَانَ مِمَّا لَا يُمْكِنُ تَرْكُ عَمَلِهِ إِلَّا بِضَرَرٍ بَيِّنٍ كَالْإِمَامِ وَالْخَطِيبِ، وَلَا يُرَاعَى الْمَعْلُومُ الْمَشْرُوطُ زَمَنَ الْعِمَارَةِ، فَعَلَى هَذَا إِذَا عَمِلَ الْمُبَاشِرُ وَالشَّادُّ زَمَنَ الْعِمَارَةِ؛ يُعْطَيَانِ بِقَدْرِ أُجْرَةِ عَمَلِهِمَا فَقَطْ . وَأَمَّا مَا لَيْسَ فِي قَطْعِهِ ضَرَرٌ بَيِّنٌ، فَإِنَّهُ لَا يُعْطَى شَيْئًا أَصْلًا زَمَنَ الْعِمَارَةِ، [ع١٠٧ب/] قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) وَمِمَّا هُوَ فِي مَعْنَى الْإِمَامِ لِلْمَسْجِدِ وَالْمُدَرِّسِ لِلْمَدْرَسَةِ، النَّاظِرُ. اهـ.

فَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْعُلَمَاءَ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى قَدَّمُوا الْعِمَارَةَ عَلَى الْكُلِّ، حَيْثُ كَانَ الْإِعْطَاءُ لِغَيْرِهَا يُعَطِّلُهَا، وَإِنْ فَعَلَ مَا هُوَ خِلَافُ الْمَشْرُوحِ ضَمِنَ؛ لِكَوْنِهِ فَعَلَ خِلَافَ الْمَشْرُوعِ الَّذِي هُوَ [ط١٧٨/] فِي هَذَا الْجَوَابِ مَشْرُوحٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْمَدْرَسَةِ أَنْ يَسُدَّ بَابَ خَلْوَةٍ مِنْ خَلَاوِيهَا وَيَفْتَحَ لَهَا بَابًا فِي سِكَّةٍ غَيْرِ نَافِذَةٍ

٩٢٢= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ لَهَا خَلَاوٍ مُتَعَدِّدَةٍ، هَلْ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهَا أَنْ يَسُدَّ بَابَ خَلْوَةٍ مِنْ خَلَاوِيهَا الَّتِي بِدَاخِلِهَا، وَيَفْتَحَ لَهَا بَابًا إِلَى سِكَّةٍ غَيْرِ نَافِذَةٍ بِغَيْرِ رِضَا أَهْلِ السِّكَّةِ أَمْ لَا؟ لِمَا فِيهِ مِنْ تَغْيِيرِ مَعَالِمِهَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمُتَكَلِّمِ ذَلِكَ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ تَغْيِيرِ مَعَالِمِ الْوَقْفِ، وَقَدْ أَفْتَى بَعْضُ

الْعُلَمَاءِ بِعَدَمِ جَوَازِ فَتْحِ شُبَّاكِ (التَّبْرِسِيَّةِ)[1] فِي جِدَارِ الْجَامِعِ الْأَزْهَرِ؛ إِذْ لَا مَصْلَحَةَ لِلْجَامِعِ [س١٣٨ب/] فِيهِ، فَكَيْفَ بِفَتْحِ بَابٍ إِلَى (سِكَّةٍ)[2] غَيْرِ نَافِذَةٍ بِغَيْرِ رِضَا أَهْلِهَا، هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الصَّالِحُ لِلنَّظَرِ مَنْ لَمْ يَسْأَلِ الْوِلَايَةَ لِلْوَقْفِ

٩٢٣ = سُئِلَ: فِي الرَّجُلِ الصَّالِحِ لِلنَّظَرِ عَلَى وَقْفٍ مَا مَنْ هُوَ؟ هَلْ صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاءُ الْحَنَفِيَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاءُ الْحَنَفِيَّةِ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (**الْبَحْرِ**) نَقْلًا عَنْ (**فَتْحِ الْقَدِيرِ**) بِقَوْلِهِ: الصَّالِحُ لِلنَّظَرِ مَنْ لَمْ يَسْأَلِ الْوِلَايَةَ لِلْوَقْفِ، وَلَيْسَ فِيهِ [ك١١٨أ/] فِسْقٌ يُعْرَفُ. قَالَ: وَقَدْ صَرَّحَ بِأَنَّهُ مِمَّا يَخْرُجُ بِهِ النَّاظِرُ مَا إِذَا ظَهَرَ بِهِ فِسْقٌ، كَشُرْبِهِ الْخَمْرَ وَنَحْوِهِ. اهـ. وَفِي (**الْإِسْعَافِ**) لَا يُوَلَّى إِلَّا أَمِينٌ قَادِرٌ بِنَفْسِهِ أَوْ بِنَائِبِهِ؛ لِأَنَّ الْوِلَايَةَ مُقَيَّدَةٌ بِشَرْطِ النَّظَرِ، وَلَيْسَ مِنَ النَّظَرِ تَوْلِيَةُ الْخَائِنِ؛ لِأَنَّهُ يُخِلُّ بِالْمَقْصُودِ، وَكَذَا تَوْلِيَةُ الْعَاجِزِ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ لَا يَحْصُلُ بِهِ، وَلَا تُشْتَرَطُ الْحُرِّيَّةُ وَالْإِسْلَامُ لِلصِّحَّةِ، قَالَ فِي (**الْبَحْرِ**): وَالذِّمِّيُّ فِي الْحُكْمِ كَالْعَبْدِ، وَعَزَاهُ إِلَى (**الْإِسْعَافِ**). وَلَا شُبْهَةَ أَنْ قَوْلَهُ: (مِمَّا يَخْرُجُ بِهِ النَّاظِرُ إِذَا ظَهَرَ بِهِ فِسْقٌ كَشُرْبِهِ الْخَمْرَ) خَاصٌّ بِالْمُسْلِمِ؛ إِذِ الذِّمِّيُّ يُتْرَكُ وَمَا يَدِينُ؛ لِلْحَدِيثِ الشَّرِيفِ: «**اتْرُكُوهُمْ وَمَا يَدِينُونَ**»[3]. وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتِئْجَارُ الْوَرَثَةِ مِنَ الْمُتَوَلِّي مَانِعٌ مِنْ دَعْوَاهُمُ الْمِلْكَ

٩٢٤ = سُئِلَ مِنْ دِمَشْقَ بِمَا صُورَتُهُ بِالْحَرْفِ: إِذَا وَقَفَ رَجُلٌ فِي صِحَّتِهِ وَسَلَامَتِهِ وَطَوَاعِيَتِهِ وَاخْتِيَارِهِ، مَا هُوَ جَارٍ فِي مِلْكِهِ، كُرُومًا عَلَى مَسَاجِدَ وَغَيْرِهَا، وَكَتَبَ بِذَلِكَ

---

(١) في ع: التيبرسية. في ع (التيبريسية) وفي س (التيريستية) وفي ك (التيرسية) في الحاوي: الطيبرسية.
(٢) في ع: السكة.
(٣) أورده كمال الدين ابن الهمام في «فتح القدير» (٩/ ٣٦٢) ولم يعزه لأحد.

كِتَابَ وَقْفٍ، شَاهِدٌ بِصِحَّةِ الْوَقْفِ؛ وَصِحَّةِ الْوَاقِفِ وَحُسْنِ اخْتِيَارِهِ، وَسَلَّمَهُ الْوَاقِفُ حَالَ حَيَاتِهِ لِلْجِهَةِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهَا، وتَصَرَّفَ الْمُتَوَلِّي بالْوَقْف عَلَى مُقْتَضَى شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَمَضَى عَلَى الْوَقْفِ الْمَرْقُومِ مُدَّةٌ تَزِيدُ عَلَى سَنَتَيْنِ، وَاسْتَفَاضَ الْوَقْفُ شُهْرَةً، وَلِلْوَاقِفِ الْمَرْقُومِ وَرَثَةٌ، وَاسْتَأْجَرَتِ الْوَرَثَةُ كُرُومَ الْوَقْفِ الَّذِي وَقَفَهَا مُوَرِّثُهُمْ مِنَ الْمُتَوَلِّي، وَالْآنَ تَدَّعِي الْوَرَثَةُ الْمَزْبُورُونَ أَنَّ مُوَرِّثَهُمْ وَقَفَ هَذَا الْوَقْفَ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ، وَأَقَامَتْ عَلَى ذَلِكَ الْبَيِّنَةَ، فَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِإِبْطَالِ الْوَقْفِ وَإِلْغَائِهِ، وَنَفَاذِهِ مِنَ الثُّلُثِ، لِكَوْنِهِ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ. فَهَلْ يَكُونُ الْوَقْفُ الْمَذْكُورُ صَحِيحًا لِمُضِيِّ الْمُدَّةِ الْمَذْكُورَةِ ولِلِاسْتِفَاضَةِ وَالشُّهْرَةِ فِي ذَلِكَ، وَيَكُونُ إِجَارَةُ الْوَرَثَةِ لِكُرُومِ الْوَقْفِ تَصْدِيقًا مِنْهُمْ عَلَى وَقْفِ مُوَرِّثِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ أَقَرَّتِ الْوَرَثَةُ بالْوَقْفِ أَوِ اسْتَأْجَرَتْ مِنَ الْمُتَوَلِّي الْمَوْقُوفِ لِجِهَتِهِ، لَا تَصِحُّ مِنْهُمْ بَعْدَهُ دَعْوَاهُمْ لِلتَّنَاقُضِ، وَإِذَا تَعَارَضَتِ الْبَيِّنَتَانِ؛ بَيِّنَةُ كَوْنِهِ فِي الصِّحَّةِ، وَبَيِّنَةُ كَوْنِهِ فِي الْمَرَضِ؛ قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الصِّحَّة. صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): الْإِقْدَامُ عَلَى الِاشْتِرَاءِ وَالِاسْتِيهَابِ وَالِاسْتِيدَاعِ وَالِاسْتِئْجَارِ؛ إِقْرَارٌ بِأَنَّهُ لَا مِلْكَ لَهُ فِيهِ بِاتِّفَاقِ [س١٣٩أ، ع١٠٨أ/] الرِّوَايَاتِ، حَتَّى لَوْ بَرْهَنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنَّ الْمُدَّعِي فَعَلَ مَعَهُ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ، تَنْدَفِعُ دَعْوَى الْمُدَّعِي، وَالْوَرَثَةُ هُنَا مُدَّعُونَ، وَمُتَوَلِّي الْوَقْفِ هُوَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَلَا يَخْفَى مَا فِي السُّؤَالِ مِنَ الْحَشْوِ وَتَشْوِيشِ الْعِبَارَةِ، كَذِكْرِ الشُّهْرَةِ وَالِاسْتِفَاضَةِ، وَالْقَطْعِ فِي بَدْئِهِ بِقَوْلِهِ: (وَقَفَ فِي صِحَّتِهِ وَسَلَامَتِهِ وَطَوَاعِيَتِهِ، وَاخْتِيَارِهِ) إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْعِبَارَاتِ، وَكَانَ يَكْفِي فِي ذَلِكَ: رَجُلٌ وَقَفَ مَحْدُودًا عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، وَسَلَّمَهُ لِلْمُتَوَلِّي وَاسْتَأْجَرَهُ الْوَرَثَةُ مِنْهُ، ثُمَّ ادَّعَوْا أَنَّهُ كَانَ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ. هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ أَمْ لَا؟

والْجَوَابُ: لَا تُسْمَعُ؛ لِأَنَّ إِقْدَامَهُمْ عَلَى الِاسْتِئْجَارِ؛ إِقْرَارٌ بِأَنَّهُ لَا مِلْكَ لَهُمْ فِيهِ، لَكِنَّا كَتَبْنَا عَلَيْهِ لِوُرُودِهِ مِنْ مَسَافَةٍ بَعِيدَةٍ؛ إِجَابَةً لِلسَّائِلِ، وَرِعَايَةً [ك١١٨ب/] لِلْحَامِلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ بَيْعُ الْوَقْفِ

٩٢٥= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا بَاعَ أَحَدُ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ الْأَهْلِيِّ الْمَحْكُومِ بِهِ، الثَّابِتِ الَّذِي جَعَلَ آخِرَهُ لِلْمَسْجِدِ الْمُحَمَّدِيِّ عَلَى مُشَرِّفِهِ أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَالسَّلَامِ، يَصِحُّ بَيْعُهُ أَمْ لَا؟

٩٢٦= وَلَوْ مَكَثَ فِي يَدِ مُشْتَرِيهِ مُدَّةً طَوِيلَةً؟

٩٢٥ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ بَيْعُهُ.

٩٢٦ج= وَيُرَدُّ إِلَى الْوَقْفِ، وَتَجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ، كَمَا هُوَ الْمُفْتَى بِهِ؛ صِيَانَةً لِلْوَقْفِ، فَإِنَّ الْفَتْوَى عَلَى وُجُوبِ أُجْرَة الْمِثْلِ بِأَيِّ طَرِيقٍ سُكِنَ [ط١٧٩/] الْوَقْفُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَسَائِلُ الْخُلُوِّ

٩٢٧= سُئِلَ: فِي الْخُلْوِّ الْوَاقِعِ فِي غَالِبِ الْأَوْقَافِ الْمِصْرِيَّةِ، وَالْأَوْقَافِ الرُّومِيَّةِ فِي الْحَوَانِيتِ وَغَيْرِهَا، هَلْ يَصِيرُ حَقًّا لَازِمًا لِصَاحِبِ الْخُلُوِّ، وَيَجُوزُ بَيْعُ سُكْنَاهُ وَشِرَاؤُهُ؟

٩٢٨= وَإِذَا حَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ يَمْتَنِعُ عَلَى غَيْرِهِ مِنْ حُكَّامِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ نَقْضُهُ؟

٩٢٧ج= أَجَابَ: ذَكَرَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) فِي الْقَاعِدَةِ (السَّادِسَةِ)[1] فِي بَحْثِ

(١) في س: الثالثة.

الْعُـرْفِ الْخَاصِّ: أَنَّهُ أَفْتَى كَثِيـرٌ بِاعْتِبَارِهِ، قَالَ: فَعَلَى اعْتِبَارِهِ يَنْبَغِي أَنْ يُفْتَى بِأَنَّ مَا يَقَعُ فِي بَعْضِ أَسْـوَاقِ الْقَاهِرَةِ مِنْ خُلُوِّ الْحَوَانِيـتِ لَازِمٌ، وَيَصِيرُ الْخُلُوُّ فِي الحَانُوتِ حَقًّا لَـهُ، فَلَا يَمْلِكُ صَاحِبُ الحَانُوتِ إِخْرَاجَهُ مِنْهَـا، وَلَا إِجَارَتَهَا لِغَيْرِهِ، وَلَوْ كَانَتْ وَقْفًا، وَقَدْ وَقَعَ فِي حَوَانِيتِ الْجَمَلُونِ بِالْغُورِيَّةِ أَنَّ السُّلْطَانَ الْغُورِيَّ لَمَّا بَنَاهَا أَسْكَنَهَا لِلتُّجَّارِ بِالْخُلُوِّ، وَجَعَلَ لِكُلِّ حَانُوتٍ قَدْرًا أَخَذَهُ مِنْهُم، وَكَتَبَ ذَلِكَ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ. اهـ.

وَقَد صَنَّفَ **مُحَمَّدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ بِلَالٍ الحَنَفِيُّ** فِي جَوَازِ الْخُلُوِّ رِسَـالَةً مَسْـتَقِلَّةً، وَاسْـتَدَلَّ بِأَشْـيَاءَ أَوْضَحَهَا فِي الدَّلَالَةِ، مَـا نَقَلَهُ عَنْ (**وَاقِعَاتِ الضَّرِيـرِيِّ**) بِقَوْلِهِ وَفِي (**وَاقِعَـاتِ الضَّرِيرِيِّ**): رَجُلٌ فِي يَدِهِ دُكَّانٌ، فَغَابَ، وَرَفَـعَ الْمُتَوَلِّي أَمْرَهُ إِلَى الْقَاضِي، فَأَمَـرَهُ الْقَاضِـي بِفَتْحِهِ وَإِجَارَتِهِ، فَفَعَلَ الْمُتَوَلِّـي ذَلِكَ، ثُمَّ حَضَرَ الْغَائِـبُ. فَهُوَ أَوْلَى بِدُكَّانِهِ، وَإِنْ كَانَ لَهُ خُلُوٌّ فَهُوَ أَحَقُّ بِخُلُوِّهِ أَيْضًا، وَلَهُ الْخِيَارُ فِي ذَلِكَ، فَإِنْ شَـاءَ فَسَـخَ الْإِجَارَةَ وَسَـكَنَ [س١٣٩ب/] فِي دُكَّانِهِ، وَإِنْ شَـاءَ أَجَازَ الْإِجَارَةَ، وَرَجَعَ بِخُلُوِّهِ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ، وَيُؤْمَرُ الْمُسْتَأْجِرُ بِأَدَاءِ ذَلِكَ إِنْ رَضِيَ بِهِ، وَإِلَّا يُؤْمَرُ بِالْخُرُوجِ مِنَ الدُّكَّانِ، وَتَسْلِيمِ الدُّكَّانِ إِلَيْهِ. انْتَهَى كَلَامُ صَاحِبِ **وَاقِعَاتِ الضَّرِيرِيِّ**.

قَـالَ صَاحِبُ مِنَحِ الْغَفَّارِ شَـيْخُ الْإِسْـلَامِ الشَّـيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ التَّمَرْتَاشِـيُّ الْغَـزِّيُّ طَيَّـبَ اللهُ تَعَالَىٰ ثَـرَاهُ بَعْدَ نَقْلِهِ لِمَا قَالَ فِي رِسَـالَةٍ لَهُ، وَالْمَسْـأَلَةُ نَقَلَهَا **شَـيْخُنَا** فِـي (**قَوَاعِدِهِ**)، لَكِنْ عِبَارَةُ (**وَاقِعَاتِ الضَّرِيرِيِّ**) رُبَّمَا تَـدُلُّ عَلَى الْمُدَّعَى، وَاللهُ أَعْلَمُ. هَـذَا وَقَد صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِـأَنَّ لِصَاحِبِ الْكِرْدَارِ حَقَّ الْقَرَارِ، وَهُـوَ أَنْ يُحْدِثَ الْمَزَارِعُ وَالْمُسْـتَأْجِرُ فِي الْأَرْضِ بِنَاءً أَوْ (غِرَاسًـا)[1] أَوْ كَبْسًـا بِالتُّرَابِ، بِإِذْنِ الْوَاقِفِ أَوْ بِإِذْنِ النَّاظِرِ، فَتَبْقَى فِي يَدِهِ.

---

(١) في غ: غرسا.

وَفِي (الْبَحْرِ، وَمِنَحِ الْغَفَّارِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ) وَهِيَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) أَيْضًا: اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا وَغَرَسَ فِيهَا أَوْ بَنَى، ثُمَّ مَضَتْ مُدَّةُ [ع١٠٨ب/] الْإِجَارَةِ، فَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ (ضُرٌّ)[١]، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ، لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ. اهـ. قَالَ فِي (الْبَحْرِ، وَمِنَحِ الْغَفَّارِ): وَبِهَذَا تَعْلَمُ مَسْأَلَةَ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، وَهِيَ مَنْقُولَةٌ أَيْضًا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ). اهـ.

وَصُورَةُ مَا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ): حَانُوتٌ أَصْلُهُ وَقْفٌ، وَعِمَارَتُهُ لِرُجُلٍ، وَهُوَ لَا يَرْضَى أَنْ يَسْتَأْجِرَ أَرْضَهُ بِأَجْرِ الْمِثْلِ، قَالُوا: [ك١١٩أ/] إِنْ كَانَتِ الْعِمَارَةُ بِحَيْثُ لَوْ رُفِعَتْ يَسْتَأْجِرُ الْأَصْلَ بِأَكْثَرَ مِمَّا يَسْتَأْجِرُ صَاحِبُ الْبِنَاءِ، كُلِّفَ رَفْعُهُ وَيُؤْجَرُ مِنْ غَيْرِهِ، وَإِلَّا يُتْرَكُ فِي يَدِهِ بِذَلِكَ الْأَجْرِ. اهـ.

وَقَد ذَكَرَ فِي (الْخَانِيَّةِ) مَسْأَلَةَ بَيْعِ سُكْنَى الْحَانُوتِ فِي مَوَاضِعَ مُتَعَدِّدَةٍ، وَذَكَرَهَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ السَّادِسَ عَشَرَ، نَقْلًا عَنِ (الذَّخِيرَةِ)، وَنَصَّ عَلَيْهَا فِي (الْفَتَاوَى الْكُبْرَى، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَأَغْلَبُ كُتُبِ الْفَتَاوَى وَهِيَ شِرَاءُ (سُكْنَى)[٢] دُكَّانِ وَقْفٍ، وَفِي بَعْضِ النُّسَخِ: (شِرَاءُ سُكْنَى فِي دُكَّانِ وَقْفٍ) فَقَالَ الْمُتَوَلِّي: مَا أَذِنْتُ لَهُ بِالسُّكْنَى، فَأَمَرَهُ بِالدَّفْعِ، فَلَوْ شَرَاهُ بِشَرْطِ الْقَرَارِ، يَرْجِعُ عَلَى بَائِعِهِ وَإِلَّا فَلَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِثَمَنِهِ وَلَا بِنُقْصَانِهِ. اهـ.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالْقِنْيَةِ، وَالْخُلَاصَةِ) وَغَيْرِهَا: بَنَى الْمُسْتَأْجِرُ أَوْ غَرَسَ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ، صَارَ لَهُ فِيهَا حَقُّ الْقَرَارِ، وَهُوَ الْمُسَمَّى بِالْكِرْدَارِ، لَهُ الِاسْتِبْقَاءُ بِأَجْرِ الْمِثْلِ. اهـ.

أَقُولُ: لَيْسَ الْغَرَضُ بِإِيرَادِ هَذِهِ الْجُمَلِ الْقَطْعُ بِالْحُكْمِ، بَلْ لِيَقَعَ الْيَقِينُ بِارْتِفَاعِ

---

(١) في ع: ضرر. (٢) ساقطة من ع.

الْخِلَافِ بِالْحُكْمِ، حَيْثُ اسْتَوْفَى شَرَائِطَهُ بِاجْتِمَاعِ الْأَطْرَافِ السِّتِّ، الَّتِي هِيَ الْأَرْكَانُ فِي كُلِّ حَادِثٍ كَانَ، وَهِيَ الْمَنْظُومَةِ فِي هَذَا الْبَيْتِ:

أَطْـرَافُ كُـلِّ قَضِيَّـةٍ حُكْمِيَّةٍ سِـتٌّ يَلُـوحُ بِـعَدِّهَـا التَّحْقِيقُ
حُكْمٌ وَمَحْـكُومٌ بِـهِ، وَلَـهُ وَمَحْـ ـكُومٌ عَلَيْـهِ وَحَـاكِـمٌ وَطَـرِيقُ

٩٢٨ج= فَإِذَا انْصَبَّ الْحُكْمُ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ لِصِحَّتِهِ وَلُزُومِهِ مِنْ مَالِكِيٍّ يَرَاهُ أَوْ غَيْرِهِ؛ صَحَّ وَلَزِمَ [س١٤٠أ، ط١٨٠/] وَارْتَفَعَ الْخِلَافُ، كَمَا فِي مِثْلِهِ عُلِمَ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مُخَالِفًا لِلْكِتَابِ وَلَا لِلسُّنَّةِ الْمَشْهُورَةِ، وَلَا لِلْإِجْمَاعِ، خُصُوصًا فِيمَا لِلنَّاسِ إِلَيْهِ ضَرُورَةٌ، لَا سِيَّمَا فِي الْمَعَاقِلِ وَالْمُدُنِ الْمَشْهُورَةِ، كَمِصْرَ وَمَدِينَةِ الْمَلِكِ، فَإِنَّهُمْ يَتَعَاطَوْنَهُ، وَلَهُمْ فِيهِ نَفْعٌ كُلِّيٌّ، وَيَضُرُّهُمْ نَقْضُهُ وَإِعْدَامُهُ، فَلَرُبَّمَا بِفِعْلِهِ تَكْثُرُ الْأَوْقَافُ، أَلَا تَرَى إِلَى مَا فَعَلَهُ الْغُورِيُّ بِأَخْذِهِ مِنْ كُلِّ تَاجِرٍ قَدْرًا مَعْلُومًا بِحُسْنِ الِاخْتِيَارِ مِنْهُمْ، وَكَتَبَهُ فِي مَكْتُوبِ الْوَقْفِ، فَهُوَ دَائِرٌ مَعَهُ أَيْنَمَا دَارَ، بِحَيْثُ لَوْ أَرَادَ أَنْ يُخْلِيَهُ لِتَاجِرٍ آخَرَ، يَدْفَعُ لَهُ ذَلِكَ الْمِقْدَارَ.

وَمِمَّا بَلَغَنِي أَن بَعْضَ الْمُلُوكِ عَمَّرَ مِثْلَ ذَلِكَ بِأَمْوَالِ التُّجَّارِ، وَلَمْ يَصْرِفْ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ الدِّرْهَمَ وَالدِّينَارَ، بَلْ فَازَ بِقُرْبَةِ الْوَقْفِ، وَفَازَ بِالْمَنْفَعَةِ التُّجَّارُ، وَكَانَ ﷺ يُحِبُّ مَا خَفَّفَ عَنْ أُمَّتِهِ، وَالدِّينُ يُسْرٌ، وَلَا مَفْسَدَةَ فِي ذَلِكَ فِي الدِّينِ، وَلَا عَارَ بِهِ عَلَى الْمُوَحِّدِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُشْتَمِلٌ عَلَى مَعْنَى قَوْلِ الْوَاقِفِ: عَادَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ

٩٢٩= سُئِلَ مِنْ طَرَابُلُسِ الشَّامِ سَنَةَ (١٠٧٥هـ): فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، شَرَطَ وَاقِفُهُ أَنْ يَكُونَ عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ، وَهُمْ فُلَانٌ وَفُلَانَةُ وَفُلَانَةُ، وَعَلَى مَنْ سَيُحْدِثُه اللهُ تَعَالَى لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بَيْنَهُمْ عَلَى

الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ مِثْلُ ذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ، وَإِنْ سَفَلُوا بَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ نَسْلٍ [ع١٠٩أ، ك١١٩ب، س١٤٠ب/] أَوْ عَقِبٍ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَيْهِ مِنْ ذَلِكَ عَلَى وَلَدِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِ وَلَدِهِ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِ وَعَقِبِهِ، بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَى الْمُتَوَفَّى مِنْ ذَلِكَ إِلَى مَنْ هُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ، وذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ فَالْأَقْرَبُ إِلَيْهِ، وَيَسْتَوِي فِيهِ الْأَخُ الشَّقِيقُ وَالْأَخُ لِأَبٍ. فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي دَرَجَةِ الْمُتَوَفَّى مَنْ يُسَاوِيهِ، فَعَلَى أَقْرَبِ الْمُوجُودِينَ إِلَيْهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ. مَاتَ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ ومُسْتَحِقِّيهِ، وَهُوَ فِي الدَّرَجَةِ الْخَامِسَةِ مِنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ، بَلْ تَرَكَ ابْنَ خَالَةٍ لَهُ، وَهُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ، وَتَرَكَ أَيْضًا أَوْلَادَ أَوْلَادِ خَالٍ لِأُمِّهِ، وَهُمْ فِي دَرَجَتِهِ أَيْضًا، لَكِنْ فِيهِمْ مَنْ أَصْلُهُ مَوْجُودٌ يَسْتَحِقُّ فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ تِلْكَ الدَّرَجَةِ. فَلِمَنْ يَعُودُ نَصِيبُ ذَلِكَ الْمَيِّتِ وَاسْتِحْقَاقُهُ مِنَ الْمَذْكُورِينَ، فَهَلْ يَنْفَرِدُ ابْنُ خَالَتِهِ وَحْدَهُ فِي ذَلِكَ الِاسْتِحْقَاقِ، أَوْ يَشْتَرِكُ هُوَ وَأَوْلَادُ أَوْلَادِ خَالِ أُمِّهِ فِيهِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، أَوْ يَنْفَرِدُ أَوْلَادُ أَوْلَادِ خَالِ أُمِّهِ فِيهِ دُونَ ابْنِ خَالَتِهِ؟

وَهَلْ إِذَا اسْتَحَقَّ أَوْلَادُ أَوْلَادِ خَالِ أُمِّهِ فِي ذَلِكَ، يَدْخُلُ فِيهِ مَنْ أَبُوهُ مَوْجُودٌ وَهُوَ مُسْتَحِقٌّ فِي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ، أَوْ لَا يَدْخُلُ؟

وَهَلْ يُحْجَبُ بِأَبِيهِ أَوْ لَا يُحْجَبُ؟

٩٣٠= وَهَلْ يُسَمَّى مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ أَوْ لَا يُسَمَّى؟

٩٣١= ومَا الْمُرَادُ بقَوْلِ الْوَاقِفِ: عَادَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ وَذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ فَالْأَقْرَبُ؟

٩٣٢= ومَا الْمُرَادُ بقَوْلِ الْوَاقِفِ أَيْضًا: فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي دَرَجَةِ الْمُتَوَفَّى مَنْ يُسَاوِيهِ؛ فَعَلَى أَقْرَبِ الْمَوْجُودِينَ إِلَيْهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ؟ أَفِيدُوا لَنَا الْجَوَابَ وَابْسُطُوهُ، وَأَفْصِحُوا لَنَا.

٩٣٣= وَبَيِّنُوا لَنَا الدَّرَجَةَ مَا تَكُونُ، وَالطَّبَقَةَ وَالنَّسْلَ وَالْعَقِبَ، وَالْقُرْبَ وَالْبُعْدَ، كَثَّرَ اللهُ فَوَائِدَكُمْ، وَفَسَحَ فِي مُدَّتِكُمْ، وَنَفَعَ الْمُسْلِمِينَ بِعُلُومِكُمْ، اشْفُوا الْجَوَابَ وَأَوْضِحُوهُ إِيضَاحًا بَيِّنًا؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ مَوْقُوفَةٌ عَلَى فَتْوَاكُمْ، أَحْسَنَ اللهُ مُتَقَلَّبَكُمْ وَمَثْوَاكُمْ، وَجَعَلَ فِي أَعْلَى الْفِرْدَوْسِ مَقَرَّكُمْ وَمَأْوَاكُمْ.

٩٢٩ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ شَرْطَ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، وَقَدْ نَصَّ الْوَاقِفُ أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عن غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَى الْمُتَوَفَّى إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، وَذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ فَالْأَقْرَبُ، فَوَجَبَ مُرَاعَاةُ مَا شَرَطَ وَهِيَ فِي صَرْفِ نَصِيبِ الْمُتَوَفَّى الْمَذْكُورِ إِلَى مَنْ هُوَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ وَفِي دَرَجَتِهِ، وَهُوَ ابْنُ خَالَتِهِ[1]، حَيْثُ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، لَا لِأَوْلَادِ أَوْلَادِ خَالِ أُمِّهِ، الَّذِينَ هُمْ أَبْعَدُ قَرَابَةً، وَإِنِ اتَّحَدُوا مَعَهُ [ط١٨١/] دَرَجَةً؛ لِأَنَّ قُرْبَ الْقَرَابَةِ أَدْعَى إِلَى غَرَضِ الْوَاقِفِ فِي الصَّرْفِ بِسَبَبِهِ، وَقَد نَصَّ عَلَيْهِ بقَوْلِهِ: يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ فَالْأَقْرَبُ، وَذَلِكَ صَرِيحٌ فِي اعْتِبَارِ الْأَقْرَبِيَّةِ الَّتِي هِيَ الدَّاعِيَةُ إِلَى

---

(١) في هامش ع: قوله وهو ابن خالته أقول بهذا يخالف ما ذكره في الورقة التي بعده عن أن الأقرب عند الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو ذو الرحم المحرم، وابن الخالة ليس محرما، وإن كان ذا رحم ولعل ذلك قول الصاحبين مثلا أو هو رواية أخرى. راجع ذلك. اهـ ع ف.

الشَّـفَقَةِ وَمَزِيدِ الرَّحْمَةِ، وَإِلَى بَذْلِ الْمَالِ بِلَا إِشْـكَالٍ مَعَ اسْـتِوَاءِ الدَّرَجَةِ، وَكَانَ أَوْفَقَ لِغَرَضِـهِ الْمُعْتَبَرِ عِنْـدَ [ك١٢٠أ، ع١٠٩ب، س١٤١أ/] الْعُلَمَاءِ، حَتَّـى صَرَّحُوا بِأَنَّهُ يَصْلُحُ مُخَصِّصًا. فَظَهَرَ بِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ أَوْلَادَ أَوْلَادِ خَالِ أُمِّ الْمُتَوَفَّى لَا يَسْـتَحِقُّونَ مَعَ ابْنِ خَالَتِهِ شَيْئًا فِي نَصِيبِهِ.

٩٣٠ج= وَأَمَّا تَسْـمِيَةُ مَنْ لَا يَتَنَاوَلُ شَيْئًا مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ؛ فَجَائِزَةٌ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ **السُّيُوطِيُّ**، وَاخْتَارَهُ فِي (**الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ**)، وَمَنَعَ قَوْلَ الْقَائِلِ بِعَدَمِ جَوَازِهِ.

٩٣١ج= وَقَوْلُهُ فِي السُّؤَالِ: مَا الْمُرَادُ بِقَوْلِ الْوَاقِفِ: عَادَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ وذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ فَالْأَقْرَبُ. أَنَّهُ يَسْتَحِقُّ بالشرط ، وَلَا يَمْنَعُهُ مَا هُوَ لَهُ عَمَّا صَارَ بَعْدَهُ لَهُ بِمَوْتِ مَنْ كَانَ يستحقه لِوُجُودِ سَبَبِ الِاسْتِحْقَاقِ بِالشَّرْطِ الَّذِي شَرَطَهُ الْوَاقِفُ.

٩٣٢ج= وَالْمُرَادُ بِقَوْلِهِ: فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي دَرَجَةِ الْمُتَوَفَّى مَنْ يُسَاوِيهِ، فَعَلَى أَقْرَبِ الْمَوْجُودِيـنَ إِلَيْـهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْـفِ؛ إِذْ إِنَّهُ لَوْ لَمْ يُوجَدْ مَنْ يَسْـتَحِقُّ مِـنْ أَهْلِ دَرَجَتِهِ، يُصْرَفُ لِأَقْرَبِ الْمَوْجُودِينَ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ لَهُ، وَتَقَدَّمَ شَرْحُهُ.

٩٣٣ج= وَأَمَّا الطَّبَقَة فَهِيَ الْجَمَاعَةُ، وَالدَّرَجَةُ فِي مَعْنَاهَا هنا، قَالَ فِي (**الْمُغْرِبِ**): دَرَجُ السُّلَّمِ: رُتْبَهُ الْوَاحِدَةُ دَرَجَةٌ. وَاسْتُعِيرَ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، وَالنَّسْلُ وَالْعَقِبُ بِمَعْنًى، وَالْقُـرْبُ وَالْبُعْدُ أَحَدُهُمَا خِلَافُ الْآخَرِ، قَالَ فِي (**الْمُغْرِبِ**): قَرُبَ خِلَافُ بَعُدَ، وَقَالَ فِيهِ: وَقِيلَ: الْقُرْبُ فِي الْمَكَانِ، وَالْقُرْبَةُ فِي الْمَنْزِلَةِ، وَالْقَرَابَةُ وَالْقُرْبَى فِي الرَّحِمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ النَّظَرَ لِنَفْسِهِ، ثُمَّ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ

٩٣٤= سُئِلَ فِي بَيْتِ الْمَقْدِسِ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِـهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِهِ زَيْدٍ،

ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ وأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، ونَسْلِهِ عَلَى الْفَرِيضَة الشَّرْعِيَّة، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، وَشَرَطَ النَّظَرَ لِنَفْسِهِ، ثُمَّ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، فَهَلِ النَّظَرُ لِلْأَرْشَدِ مِنَ الطَّبَقَةِ الْحَاجِبَةِ لِلْمُسْتَحِقِّينَ الْآنَ أَمْ مُطْلَقًا، وَكُلُّ مِنْ وُجِدَ مِنَ الطَّبَقَتَيْنِ مَوْقُوفٌ عَلَيْهِ؟

أَجَابَ: النَّظَرُ لِلْأَرْشَدِ مُطْلَقًا وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ فِي الِاسْتِحْقَاقِ بِالْكُلِّيَّةِ، فَهُوَ بِصَدَدِ أَنْ يَصِيرَ إِلَيْهِ، قَالَ فِي (**الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ**): وَمَا ذَكَرَهُ **السُّبْكِيُّ** فِي تَأْوِيلِ قَوْلِهِ: قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ. خِلَافُ الظَّاهِرِ مِنَ اللَّفْظِ، وَخِلَافُ الْمُتَبَادِرِ إِلَى الْأَفْهَامِ، بَلْ صَرِيحُ كَلَامِ الْوَاقِفِ أَنَّهُ أَرَادَ بِأَهْلِ الْوَقْفِ الَّذِي مَاتَ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ الَّذِي لَمْ يَدْخُلْ فِي الِاسْتِحْقَاقِ بِالْكُلِّيَّةِ، وَلَكِنَّهُ بِصَدَدِ أَنْ يَصِيرَ إِلَيْهِ. اهـ. أَقُولُ: وَلِلسُّبْكِيِّ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ: إِنَّ أَوْلَادَ الْأَوْلَادِ مَوْقُوفٌ عَلَيْهِمْ فِي حَيَاةِ الْأَوْلَادِ، بِمَعْنَى أَنَّ الْوَقْفَ شَامِلٌ لَهُمْ وَمُقْتَضٍ لِلصَّرْفِ إِلَيْهِمْ ،وَلَهُ شَرْطٌ إِذَا وُجِدَ عَمِلَ الْمُقْتَضَى عَمَلَهُ، وَهَذَا أَقْرَبُ إِلَى قَوَاعِدِ اللُّغَةِ والْفِقْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَعَارُضِ قَوْلِ الْوَاقِفِ: عَادَ ذَلِك وَقْفًا شَرْعِيًّا عَلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، مَعَ قَوْلِهِ: يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ

٩٣٥= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ فِي كِتَابِ وَقْفِهِ شُرُوطًا، وَمِنْ جُمْلَة شُرُوطِهِ: أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَوْلَادِ هَذَا الْوَاقِفِ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا شَرْعِيًّا عَلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ وذَوِي طَبَقَتِهِ، يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْمُتَوَفَّى، وَمَاتَتْ وَاحِدَةٌ مِنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِ هَذَا الْوَاقِفِ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَا نَسْلٍ وَلَا [ك١٢٠ب/] عَقِبٍ، وَلَهَا أَوْلَادُ عَمٍّ وَابْنُ أُخْتٍ مِنْ أَبِيهَا مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، فَهَلْ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهَا لِابْنِ أُخْتِهَا؛ لِكَوْنِهِ أَقْرَبَ إِلَيْهَا أَمْ لَا؟

أَجابَ: يَنْتَقِلُ نَصِيبُهَا لِابْنِ أُخْتِهَا مِنْ أَبِيهَا، الَّذِي هُوَ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، حَيْثُ كَانَ الْوَقْفُ عَلَى الْأَوْلَادِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ الْأَوْلَادِ، ثُمَّ وَثُمَّ، عَلَى أَنَّهُ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ، أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ فَنَصِيبُهُ لَهُ، وَمَنْ مَاتَ [س١٤١ب، ع١١٠أ، ط١٨٢/] مِنْهُمْ لَا عَنْ وَلَدٍ إِلَخْ، عَادَ ذَلِك عَلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، وَذَوِي طَبَقَتِهِ، يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْمُتَوَفَّى، وَمِثْلُ هَذِهِ الصُّورَةِ تَقَعُ كَثِيرًا فِي كُتُبِ الْأَوْقَافِ، وَفِيهَا تَعَارُضٌ؛ إِذْ قَوْلُهُ: عَادَ ذَلِكَ عَلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، يَقْتَضِي اعْتِبَارَ الدَّرَجَةِ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ كَانَ مِنْ فَخِذِهِ أَمْ لَا.

وَقَوْلُهُ: الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْمُتَوَفَّى، يَقْتَضِي عَدَمَ اعْتِبَارِهَا وَصَرْفَهَا إِلَى الْأَقْرَبِ إِلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ أَنْزَلَ دَرَجَةً، لَكِنْ رَأَيْنَا قَوْلَهُ: الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْمُتَوَفَّى، مُتَأَخِّرًا عَنْ قَوْلِهِ: يُصْرَفُ عَلَى مَنْ كَانَ فِي دَرَجَتِهِ، فَيَنْسَخُهُ، أَوْ نَقُولُ بِتَقْيِيدِ الدَّرَجَةِ بِالْفَخِذِ، وَلَا يَكُونُ نَاسِخًا؛ إِعْمَالًا لِلْكَلَامِ مَهْمَا أَمْكَنَ.

هَذَا، وَقَدْ ذُكِرَ لِي أَنَّ صَاحِبَ الْوَاقِعَةِ يَطْلُبُ نَقْلًا فِي الْمَسْأَلَةِ، وَلَا يَقْتَصِرُ عَلَى مُجَرَّدِ الْجَوَابِ، وَإِنْ كَانَ مُعَلَّلًا لِشِدَّةٍ فِي خَصْمِهِ، فَنَفَرْتُ عَنِ الْمَسْأَلَةِ، فَرَأَيْتُ السُّبْكِيَّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ قَالَ فِي مِثْلِهَا: فَإِذَا تَعَارَضَ هَذَانِ الْأَمْرَانِ، وَتَعَارَضَ مَعْنَى الْأَقْرَبِيَّةِ مَعَ مَعْنَى الدَّرَجَةِ؛ تَقِفُ الْمَسْأَلَةُ وَلَا نَجِدُ مُرَجِّحًا، فَأَشْكَلَتِ الْمَسْأَلَةُ عَلَيْنَا، فَرَجَعْنَا إِلَى الْمَعْنَى. فَرَأَيْنَا أَنَّ تَقْدِيمَ الْأَقْرَبِ إِلَى الْمَيِّتِ، أَقْرَبُ إِلَى مَقَاصِدِ الْوَاقِفِينَ، وَإِلَى مَقَاصِدِ أَهْلِ الْعُرْفِ، مَا لَمْ يَقْصِدِ الْأَقْرَبَ إِلَى الْوَاقِفِ، وَهَاهُنَا لَمْ يَقْصِدِ الْأَقْرَبَ إِلَى الْوَاقِفِ، فَلِذَلِكَ تَرَجَّحَ عِنْدَنَا اسْتِحْقَاقُ هَذَا الْأَقْرَبِ إِلَى الْمُتَوَفَّى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَكِنَّهُ قَدْ وَقَعَ حُكْمٌ لِذِي الدَّرَجَةِ مَبْنِيٌّ عَلَى شَهَادَةِ أَنَّهُ هُوَ الْمُسْتَحِقُّ، فَحَكَمَ الْقَاضِي بِمُوجَبِ ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُحِيطَ عِلْمُهُ بِمَا ذَكَرْنَاهُ، وَأَنَا مُتَوَقِّفٌ فِي صِحَّةِ هَذَا الْحُكْمِ، فَإِنَّ الشَّهَادَةَ عَلَى مَا أَرَاهُ لَيْسَتْ بِصَحِيحَةٍ، وَأَيْضًا فَشَهَادَةُ الشُّهُودِ بِالِاسْتِحْقَاقِ

فِي قَبُولِهَا نَظَرٌ؛ لِأَنَّهُ حُكْمٌ شَرْعِيٌّ، وَهُمْ إِنَّمَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ بِالْأَسْبَابِ، فَشَهَادَتُهُمْ بِأَنَّهُ فِي الدَّرَجَةِ صَحِيحَةٌ، والِاسْتِحْقَاقُ لَيْسَ إِلَيْهِمْ، فَحُكْمُ الْقَاضِي بِمُوجَبِ مَا شَهِدُوا بِهِ عِنْدِي فِيهِ نَظَرٌ؛ لِكَوْنِهِ لَمْ يَتَأَمَّلْ أَطْرَافَ الْوَاقِعَةِ حَتَّى يَظْهَرَ لَهُ الصَّوَابُ فِيهَا، وعِنْدِي فِي نَقْضِهِ أَيْضًا نَظَرٌ؛ لِأَجْلِ الِاحْتِمَالِ وَقُرْبِ الْمآخِذِ، وَأَنَّهُ لَوْ نَظَرَ فِي ذَلِكَ وَخَالَفَ مَا قُلْنَاهُ، وَحَكَمَ بِخِلَافِهِ عَنْ عِلْمٍ وَتَرْجِيحٍ، كُنْتُ أَقُولُ: إِنَّ حُكْمَهُ صَحِيحٌ يَمْتَنِعُ نَقْضُهُ، فَهَذَا الَّذِي عِنْدِي فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَرَى فِي هَذِهِ الْوَاقِعَةِ لِأَجْلِ الْحُكْمِ أَنْ يَصْطَلِحُوا إِلَى أَنْ يَنْقَرِضَ الْمَحْكُومُ لَهُ.

وَيُرْجَعُ إِلَى مَا قُلْتُهُ وَيُتَنَبَّهُ لِمِثْلِ ذَلِكَ فِي غَيْرِهِ مِنَ الْأَوْقَافِ، فَإِنَّ مِثْلَهُ يَقَعُ كَثِيرًا فِي كُتُبِ الْأَوْقَافِ. وَلَا يَتَنَبَّهُ النَّاسُ لَهُ، بَلْ يَكْتَفُونَ بِمَا حَصَلَ فِي أَوَّلِ وَهْلَةٍ مِنْ أَنَّ مَنْ مَاتَ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ، وَلَا يَنْظُرُونَ إِلَى قَوْلِهِ: ثُمَّ إِلَى وَلَدِ وَلَدِهِ وَنَسْلِهِ. وَأَنَا أَيْضًا مَا كُنْتُ أَنْظُرُ فِي ذَلِكَ إِلَّا فِي هَذِهِ الْأَيَّامِ، وَهَذِهِ الْأُمُورُ بِحَسَبِ مَا يَقْذِفُهُ اللهُ فِي الْقَلْبِ، [ك١٢١أ، س١٤٢/أ] وَاللهُ أَعْلَمُ. انْتَهَى كَلَامُهُ.

أَقُولُ: وَالْمُصَرَّحُ بِهِ فِي كُتُبِنَا مُتُونًا وَشُرُوحًا وَفَتَاوَى؛ أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ فِي اسْمِ الْقَرَابَةِ إِلَّا ذُو الرَّحِمِ الْمَحْرَمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، فَلَا يَدْخُلُ ابْنُ الْعَمِّ فِي قَوْلِهِ: الْأَقْرَب فالْأَقْرَب إِلَى الْمُتَوَفَّى؛ لِأَنَّهُ رَحِمٌ غَيْرُ مَحْرَمٍ، وَابْنُ الْأُخْتِ رَحِمٌ مَحْرَمٌ، فَدَخَلَ فِيهِ، وَيُصْرَفُ إِلَيْهِ بِصَرِيحِ كَلَامِ الْوَاقِفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا طَلَبَ صَاحِبُ الْمِلْكِ الْقِسْمَةَ، يُجْبَرُ النَّاظِرُ عَلَى ذَلِكَ

٩٣٦= سُئِلَ: فِي (قَرْيَةٍ)(١) نِصْفُهَا وَقْفٌ لِأَرْبَابِهِ، وَالنِّصْفُ الْآخَرُ مِلْكٌ لِأَهْلِهِ، فَطَلَبَ صَاحِبُ الْمِلْكِ قَسْمَ حِصَّتِهِ فِي جِهَةٍ، وَتَمْيِيزَ الْمِلْكِ مِنَ الْوَقْفِ لِيَعْمُرَهُ وَيَنْتَفِعَ

---

(١) في ع: خربة.

بِهِ كَيْفَ شَاءَ وَكَمَا شَاءَ، فَامْتَنَعَ النَّاظِرُ عَلَى النِّصْفِ الْمَوْقُوفِ عَنِ الْقِسْمَةِ، وَأَبَى التَّمْيِيزَ الْمَذْكُورَ. فَهَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يُجْبِرَ النَّاظِرَ عَلَى الْقِسْمَةِ وَعَلَى تَمْيِيزِ الْمِلْكِ مِنَ الْوَقْفِ، لِيَنْتَفِعَ صَاحِبُ الْمِلْك بِمِلْكِهِ كَيْفَ شَاءَ وَكَمَا شَاءَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُجْبَرُ عَلَى الْقِسْمَةِ؛ لِيَتَمَيَّزَ الْمِلْكُ مِنَ الْوَقْفِ، فَيَنْتَفِعَ كُلٌّ بِمَا يَخُصُّهُ، وَقَدْ صُرِّحَ بِالْمَسْأَلَةِ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَرَّرَ السُّلْطَانُ بَوَّابًا لِلْمَسْجِدِ وَكَاتِبًا لِغَلَّاتِ الْوَقْفِ، وَجَعَلَ لِكُلٍّ مَعْلُومًا صَحَّ

٩٣٧= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا بَنَى زَيْدٌ مَسْجِدًا وَسَبِيلًا، [ع١١٠ب/] وَوَقَفَ عَلَى مَصَالِحِهِمَا اللَّازِمَةِ لَهُمَا أَرَاضِيَ بِهَا غِرَاسُ زَيْتُونٍ مَعَ الزَّيْتُونِ الْمَذْكُورِ، وَشَرَطَ النَّظَرَ لِشَخْصٍ مَخْصُوصٍ، فَقَرَّرَ السُّلْطَانُ كَاتِبًا لِضَبْطِ غَلَّاتِهِ، وَبَوَّابًا لِلْمَسْجِدِ لِشِدَّةِ احْتِيَاجِ الْمَسْجِدِ إِلَى ذَلِكَ، وَعَيَّنَ لِكُلٍّ مَعْلُومًا فِي كُلِّ سَنَةٍ. فَهَلْ يُعْمَلُ بِتَقْرِيرِ السُّلْطَانِ، حَيْثُ رَأَى الْمَصْلَحَةَ تَعَيَّنَتْ فِي ذَلِكَ، وَلَوْ لَمْ يَنُصَّ الْوَاقِفُ عَلَيْهِ بِخُصُوصِهِ، وَيَحِلُّ لِلْمُعَيَّنِ لَهُ تَنَاوُلُ مَا عُيِّنَ لَهُ؟

٩٣٨= وَإِنِ امْتَنَعَ النَّاظِرُ مِنْ دَفْعِهِ، أُجْبِرَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

٩٣٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ يُعْمَلُ بِتَقْرِيرِ السُّلْطَانِ.

٩٣٨ج= وَيُجْبَرُ النَّاظِرُ عَلَى صَرْفِهِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَلَوْ لَمْ يَنُصَّ الْوَاقِفُ عَلَيْهِ بِخُصُوصِهِ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَقَفَ عَلَى وَلَدِهِ الطِّفْلِ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ، فَالضَّمِيرُ فِي (لَهُ) يَرْجِعُ لِلْوَاقِفِ

٩٣٩= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ وَقْفَهُ هَذَا مُنْجَزًا عَلَى وَلَدِهِ الطِّفْلِ

الْمَدْعُوُّ حَسَنٌ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ خَاصَّةً، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ الذُّكُورِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ أَوِ الْأَسْفَلِ مِنْهُ، وَعَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ [ط١٨٣، س١٤٢ب، ك١٢١ب/] أَوْلَادِهِمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَا نَسْلٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، يَقْدُمُهُمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ، وَعَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ، وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ، قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ هَذَا الْوَقْفِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ، اسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ وَالِدُهُ لَوْ كَانَ حَيًّا، فَإِذَا انْقَرَضَ الذُّكُورُ عَلَى هَذَا التَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى الْمَوْجُودِ مِنْ أَوْلَادِهِ الْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِنَّ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ، فَإِذَا انْقَرَضَ الْجَمِيعُ عَنْ آخِرِهِمْ، وَلَمْ يَبْقَ لَهُمْ نَسْلٌ؛ عَادَ وَقْفًا عَلَى سِمَاطِ **الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، ثُمَّ إِنَّهُ حَدَثَ لِلْوَاقِفِ وَلَدٌ اسْمُهُ **مُحَمَّدٌ**، ثُمَّ مَاتَ أَخُوهُ حَسَنٌ الْمَذْكُورُ، وَتَصَرَّفَ **مُحَمَّدٌ** فِي جَمِيعِ الْوَقْفِ، ثُمَّ مَاتَ عَنْ بِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَتِ الْبِنْتُ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ مَحْمُودٌ، ثُمَّ مَاتَ مَحْمُودٌ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، فَتَصَرَّفَ فِي الْوَقْفِ مُدَّةً بِحُكْمِ قَوْلِ الْوَاقِفِ الْمُتَقَدِّمِ: ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمُ الذُّكُورِ، وَبِدُخُولِهِ فِي ذُكُورِ النَّسْلِ.

ثُمَّ إِنَّ نَاظِرَ وَقْفِ **الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ الْآنَ ادَّعَى عَلَى **مُحَمَّدٍ** بِأَنَّ الْوَقْفَ آلَ إِلَى جِهَةِ وَقْفِ **الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، مُحْتَجًّا بِأَنَّ أَبَاهُ **مُحَمَّدًا** أَخَا حَسَنِ ابْنِ **الْوَاقِفِ** لَمْ يَدْخُلْ فِي الْوَقْفِ؛ لِأَنَّ الضَّمِيرَ فِي قَوْلِ الْوَاقِفِ: عَلَى وَلَدِهِ الطِّفْلِ حَسَنٍ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ، يَرْجِعُ إِلَى حَسَنٍ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ، لَا إِلَى الْوَاقِفِ، فَحَكَمَ الْقَاضِي بِرَفْعِ يَدِ **مُحَمَّدٍ** وَتَسْلِيمِهِ إِلَى نَاظِرِ وَقْفِ **الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، فَهَلْ يَتَعَيَّنُ ذَلِكَ، فَتَكُونَ جِهَةُ وَقْفِ **الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ مُتَقَدِّمَةً عَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ

لِلْوَاقِفِ مِنَ الأَوْلَادِ، أَمْ يَتَعَيَّنُ إِرْجَاعُهُ لِلْوَاقِفِ لِلْقَرَائِنِ الدَّالَّةِ عَلَى ذَلِكَ، فَتَكُونَ جِهَةُ وَقْفِ **الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ مُتَأَخِّرَةً عَنْ جَمِيعِ مَنْ يُنْسَبُ إِلَى الْوَاقِفِ؟

وَإِذَا **قُلْتُمْ** بِتَعَيُّنِ رُجُوعِهِ إِلَى الْوَاقِفِ وَدُخُولِ وَلَدِهِ **مُحَمَّدٍ**، فَهَلْ يَمْتَنِعُ دُخُولُ **مُحَمَّدِ ابْنِ ابْنِ بِنْتِهِ**، أَمْ يَدْخُلُ وَيَسْتَحِقُّ بِالْجِهَتَيْنِ الْمَذْكُورَتَيْنِ، وَيُنْقَضُ حُكْمُ الْقَاضِي الْمُتَقَدِّمُ؟

أَجَابَ: قَدْ أَجَابَ مُفْتِي الْحَنَفِيَّةِ بِمِصْرَ **مَوْلَانَا الشَّيْخُ حَسَنٌ الشُّرُنْبُلَالِيُّ** بِقَوْلِهِ: الضَّمِيرُ فِي قَوْلِ الْوَاقِفِ: (وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ) رَاجِعٌ إِلَى الْوَاقِفِ، لَا إِلَى وَلَدِهِ **حَسَنٍ**، وَلَا يَتَوَهَّمُ رُجُوعَهُ إِلَى **حَسَنٍ** أَحَدٌ مِمَّنْ لَهُ نَوْعُ إِلْمَامٍ بِمَسَائِلِ الْفِقْهِ، وَحَيْثُ حَدَثَ **مُحَمَّدُ ابْنُ الْوَاقِفِ** بَعْدَ صُدُورِ الْوَقْفِيَّةِ بِأَنْ لَمْ يَكُنْ [ع١١١/أ] سَابِقَ الْحُدُوثِ عَلَى ابْنِهِ **حَسَنٍ**، صَارَ الِاسْتِحْقَاقُ الْآنَ خَاصًّا **بِمُحَمَّدِ بْنِ مَحْمُودٍ** مُقَدَّمًا عَلَى جِهَةِ سِمَاطِ **الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وَإِلَّا فَهُوَ مُقَدَّمٌ عَلَيْهِ.

وَقَدِ اسْتُفْتِيَ فِي هَذِهِ الْحَادِثَةِ بِمَا هُوَ مُخْتَلِفُ الْمَوْضُوعِ فِي السُّؤَالِ، فَاخْتَلَفَ الْجَوَابُ بِسَبَبِ ذَلِكَ، فَلَا يُتَوَهَّمْ مُعَارَضَةُ الْإِفْتَاءِ فِيهِ بَيْنَ الْمَشَايِخِ، وَلْيَنْظُرْ مَنْ لَهُ الْأَمْرُ فِي حَقِيقَةِ الْحُدُوثِ وَالسَّبْقِ بَيْنَ **مُحَمَّدِ ابْنِ الْوَاقِفِ** وَبَيْنَ ابْنِهِ **حَسَنٍ**، فَإِنْ كَانَ **مُحَمَّدٌ** سَابِقًا، فَالْحَقُّ فِي الِاسْتِحْقَاقِ الْآنَ لِسِمَاطِ **الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وَإِنْ كَانَ **حَسَنٌ** سَابِقًا عَلَى **مُحَمَّدٍ** فِي الْوُجُودِ، فَالْحَقُّ **لِمُحَمَّدِ بْنِ مَحْمُودٍ** مُقَدَّمًا عَلَى سِمَاطِ **الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ. اهـ.

وأَقُولُ: أَمَّا إِرْجَاعُ الضَّمِيرِ إِلَى الْوَاقِفِ، فَمِمَّا لَا يَشُكُّ أَحَدٌ ذُو فَهْمٍ فِيهِ؛ إِذْ هُوَ الْأَقْرَبُ إِلَى غَرَضِ الْوَاقِفِ مَعَ صَلَاحِيَةِ اللَّفْظِ لَه، وَقَدْ تَقَرَّرَ فِي شُرُوطِ الْوَاقِفِينَ أَنَّهُ إِذَا كَانَ لِلَّفْظِ مُحْتَمَلَانِ، يَجِبُ تَعْيِينُ أَحَدِ مُحْتَمَلَيْهِ بِالْغَرَضِ، وَإِذَا رَجَعْنَا الضَّمِيرَ

إِلَى حَسَنٍ، لَزِمَ حِرْمَانُ وَلَدِ الْوَاقِفِ لِصُلْبِهِ وَاسْتِحْقَاقُ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِ بَنَاتِهِ، وَفِيهِ غَايَةُ الْبُعْدِ وَلَا تَمَسُّكَ بِكَوْنِهِ أَقْرَبَ مَذْكُورٍ؛ لِمَا ذُكِرَ [س١٤٣/أ] مِنَ الْمَحْظُورِ، وَهَذَا لِغَايَةِ ظُهُورِهِ غَنِيٌّ عَنِ الِاسْتِدْلَالِ لَهُ، وَإِذَا كَانَ حُكْمُ الْقَاضِي مَبْنِيًّا عَلَى ذَلِكَ، يَجِبُ نَقْضُهُ لِكَوْنِهِ عَلَى خِلَافِ الصَّوَابِ، أَمَّا إِذَا كَانَ مَبْنِيًّا عَلَى وُجُودِ مُحَمَّدٍ آنَ الْوَقْفِ فَهُوَ صَحِيحٌ، لَا يَجُوزُ إِبْطَالُهُ؛ إِذِ الْوَقْفُ عَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ، وَمُحَمَّدٌ لَمْ يَحْدُثْ بَعْدَ الْوَقْفِ، فَلَمْ يَتَنَاوَلْهُ لَفْظُ الْوَاقِفِ.

هَذَا، وَقَوْلُ الْمُجِيبِ فِي جَوَابِهِ: وَإِنْ كَانَ حَسَنٌ سَابِقًا فِي الْوُجُودِ، فَالْحَقُّ لِمُحَمَّدِ ابْنِ مَحْمُودٍ مُسْتَدْرَكٌ عليه مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ أَنَاطَ الْحُكْمَ بِسَابِقِيَّةٍ لَهُ فِي الْوُجُودِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ؛ إِذْ لَوْ فَرَضْنَا سَابِقِيَّةَ حَسَنٍ عَلَيْهِ فِي الْوُجُودِ، غَيْرَ أَنَّهُ كَانَ آنَ الْوَقْفِ مَوْجُودًا، لَيْسَ لَهُ حَقٌّ لِمَا قُلْنَا: إِنَّهُ لَمْ يَتَنَاوَلْهُ لَفْظُ الْوَاقِفِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَحْدُثْ بَعْدَ الْوَقْفِ، وَالْوَاقِفُ إِنَّمَا وَقَفَ عَلَى حَسَنٍ وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ، فَلْيُتَنَبَّهْ لِذَلِكَ، وَقُلْتُ [ط١٨٤، ك١٢٢/أ]:

وَمَا رُمْتُ ذَمًّا لِلْمُجِيبِ وَإِنَّمَا ... خَشِيتُ اقْتِحَامًا فِي قَضَاءٍ مُحَرَّمِ
وَكَيْفَ وَأَحْكَامُ الشَّرِيعَةِ وَاجِبٌ ... صِيَانَتُهَا عَنْ كُلِّ دَخْلٍ مُذَمَّمِ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَخَوَانِ أَنْشَآ وَقْفَهُمَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ

٩٤٠= سُئِلَ: فِي أَخَوَيْنِ وَقَفَا دَارًا مُشْتَرَكَةً بَيْنَهُمَا، وَكَتَبَا مَا صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفَانِ الْمَذْكُوران وَقْفَهُمَا هَذَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، دُونَ أَوْلَادِ الْإِنَاثِ، وَجَعَلَا بَعْدَ انْقِرَاضِ أَهْلِ الْوَقْفِ

بِأَسْرِهِمْ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ الْفُلَانِيِّ بِمَدِينَةِ نَابُلُسَ، وَسُجِّلَ وَحُكِمَ بِهِ، مَاتَ أَحَدُ الْوَاقِفَيْنِ عَنْ وَلَدٍ ذَكَرٍ، ثُمَّ مَاتَ الْوَلَدُ الذَّكَرُ عَنْ عَمِّهِ الْوَاقِفِ الثَّانِي وَعَنْ أَوْلَادِ عَمِّهِ، فَهَلْ حِصَّةُ الْوَاقِفِ الْمَيِّتِ تُصْرَفُ لِأَخِيهِ أَوْ لِأَوْلَادِ أَخِيهِ، أَوْ لِلْمَسْجِدِ أَوْ إِلَى الْفُقَرَاءِ؟

أَجَابَ: لَا تُصْرَفُ إِلَى الْأَخِ لِعَدَمِ اشْتِرَاطِ صَرْفِ حِصَّةِ أَخِيهِ لَهُ بَعْدَ مَوْتِهِ، وَلَا لِأَوْلَادِهِ وَلَا إِلَى الْمَسْجِدِ؛ لِأَنَّهُ مَشْرُوطٌ بَعْدَ انْقِرَاضِ أَهْلِ الْوَقْفِ، فَتَعَيَّنَ صَرْفُهُ إِلَى الْفُقَرَاءِ، وَقَدْ رُفِعَ لِشَيْخِنَا السِّرَاجِ الحَانُوتِيِّ سُؤَالٌ صُورَتُهُ: مَا قَوْلُ سَيِّدِنَا وَمَوْلَانَا شَيْخِ الْإِسْلَامِ فِي أَخَوَيْنِ شَقِيقَيْنِ لَهُمَا عَقَارٌ سَوِيَّةٌ بَيْنَهُمَا، وَقَفَاهُ عَلَى أَنْفُسِهِمَا مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بَيْنَهُمْ عَلَى [ع١١١ب، س١٤٣ب/] حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْإِنَاثِ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ كَذَلِكَ. فَإِذَا انْقَرَضُوا وَخَلَتِ الْأَرْضُ مِنْهُمْ، عَادَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِ الْإِنَاثِ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ، وَلَمْ يَبْقَ لَهُمْ نَسْلٌ وَلَا عَقِبٌ؛ عَادَ وَقْفًا عَلَى مَصَالِحِ مَسْجِدٍ عَيَّنَهُ الْوَاقِفَانِ، ثُمَّ مَاتَ أَحَدُ الْأَخَوَيْنِ الشَّقِيقَيْنِ، عَنْ وَلَدِهِ وَعَنْ أَخِيهِ الْوَاقِفِ، فَهَلْ يَسْتَحِقُّ الْوَلَدُ فِي حَيَاةِ عَمِّهِ مِنَ الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ شَيْئًا أَمْ لَا؟ ثُمَّ إِذَا مَاتَ الْوَلَدُ أَيْضًا وَلَمْ يَكُنْ لَهُ عَقِبٌ وَلَا نَسْلٌ، هَلْ يَعُودُ وَقْفًا (لِمَا)[1] عَيَّنَاهُ لِلْمَسْجِدِ الْمَذْكُورِ، أَوْ يَسْتَحِقُّ الْوَقْفَ الْمَذْكُورَ جَمِيعَهُ شَقِيقُ الْوَاقِفِ أَحَدِ الْوَاقِفَيْنِ؛ لِكَوْنِ أَنَّهُمَا وَقَفَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا، ثُمَّ من بَعْدَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَاهُ؟

فَأَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ إِنَّ الشَّخْصَ لَوْ وَقَفَ وَقْفَهُ، وَقَالَ: وَقَفْتُهُ عَلَى وَلَدَيَّ هَذَيْنِ، فَإِذَا انْقَرَضَا، فَهُوَ عَلَى أَوْلَادِهِمَا إِلَى آخِرِهِ، قَالَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ أَبُو بَكْرٍ: مُحَمَّدُ

(١) في ع: كما. وفي س (على ما).

ابْنُ الْفَضْلِ: إِذَا انْقَرَضَ أَحَدُ (الْوَلَدَيْنِ)[١]، وَخَلَّفَ وَلَدًا، يُصْرَفُ نِصْفُ الْغَلَّةِ إِلَى الْبَاقِي، وَالنِّصْفُ الْآخَرُ يُصْرَفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ، فَإِذَا مَاتَ الْوَلَدُ الْآخَرُ، تُصْرَفُ جَمِيعُ الْغَلَّةِ إِلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَهُ.

أَقُولُ: وَالْمَسْئُولُ عَنْهُ مُسَاوٍ لِهَذَا؛ لِأَنَّ قَوْلَ الْوَاقِفِ: وَقَفْتُ عَلَى وَلَدَيَّ هَذَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا بِمَنْزِلَةِ قَوْلِ الْوَاقِفَيْنِ: وَقَفْنَا عَلَى أَنْفُسِنَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِنَا عَلَى أَوْلَادِنَا، هَذَا مَا ظَهَرَ، وَاللهُ أَعْلَمْ. اهـ كَلَامُ شَيْخِنَا، فَبِهِ عُلِمَ أَنَّهُ مَا دَامَ شَقِيقُ الْوَاقِفِ الَّذِي هُوَ أَحَدُ الْوَاقِفَيْنِ، فَالنِّصْفُ مَصْرُوفٌ لِلْفُقَرَاءِ، وَالنِّصْفُ لَهُ، فَإِذَا مَاتَ، يُصْرَفْ جَمِيعُ الْوَقْفِ لِأَوْلَادِهِ؛ لِعَدَمِ الْمَانِعِ حِينَئِذٍ.

وَأَقُولُ: قَدْ عُرِضَ عَلَيَّ هَذَا السُّؤَالُ مِنْ نَحْوِ سِنِينَ، وَاطَّلَعْتُ عَلَى أَجْوِبَةٍ فِيهِ لِمَشَايِخَ مُتَعَدِّدِينَ، وَكُلُّ وَاحِدٍ فَهِمَ شَيْئًا، فَأَجَابَ عَلَى قَدْرِ مَا فَهِمَ، وَالْمُتَّجِهُ مَا ذُكِرَ، فَإِنَّهُ الْمُتَبَادِرُ وَالْأَقْرَبُ إِلَى غَرَضِ الْوَاقِفَيْنَ، كَمَا يَظْهَرُ بِالتَّأَمُّلِ، ثُمَّ ظَهَرَ لِي بِالتَّأَمُّلِ، عَدَمُ صِحَّةِ قِيَاسِ شَيْخِنَا الْمَذْكُورِ عَلَى الْمُصَرَّحِ بِهِ؛ لِأَنَّهُ وَقْفُ وَاحِدٍ، بِخِلَافِ [ك١٢٢ب/] الْمَسْئُولِ عَنْهُ، فَإِنَّهُ وَقْفُ اثْنَيْنِ فِي مَسْأَلَتِنَا، فَيُعْتَبَرُ كُلُّ وَاقِفًا مَا يَخُصُّهُ عَلَى أَوْلَادِهِ وَقْفًا مُسْتَقِلًّا لَا مُشَارَكَةَ لَهُ مَعَ الْآخَرِ، فَيَسْتَحِقُّهُ الْمَسْجِدُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَيَّنَ السُّلْطَانُ خُطَبَاءَ وَأَئِمَّةً آخَرِينَ مَعَ الَّذِينَ كَانُوا حَالَ الْوَقْفِ، صَحَّ حَيْثُ أَطْلَقَ الْوَاقِفُ

٩٤١= سُئِلَ: فِي سُلْطَانٍ جَعَلَ جِزْيَةً إِلَى مَصَالِحِ مَسْجِدٍ، وَأَتَى بَعْدَهُ سُلْطَانٌ آخَرُ، وَجَعَلَهَا إِلَى أَئِمَّتِهِ وَخُطَبَائِهِ، هَلْ يُتَّبَعُ مَا أَمَرَ بِهِ شَرْعًا، وَلَيْسَ لِغَيْرِهِمْ مِنْ أَرْبَابِ الشَّعَائِرِ مُضَايَقَتُهُمْ فِي ذَلِكَ؛ لِكَوْنِ الْأَمْرِ فِي ذَلِكَ لِلسُّلْطَانِ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى، وَمَا الْحُكْمُ؟

---
(١) في ع: الوالدين. وفي ط (الأبوين).

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلسُّلْطَانِ أَنْ يَخُصَّ بِهِ مَنْ يَشَاءُ بَعْدَ وُجُودِ صِفَةِ الِاسْتِحْقَاقِ؛ إِذْ (هُوَ)[1] مُفَوَّضٌ إِلَيْهِ، وَالْخِيَارُ لَهُ فِي الْمَنْعِ وَالْإِعْطَاءِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٩٤٢= سُئِلَ مِنَ الشَّيْخِ إِبْرَاهِيمَ الْخِيَارِيِّ الْمَدَنِيِّ: فِي وَقْفٍ مُعَيَّنٍ بِاسْمِ خُطَبَاءِ الْمَسْجِدِ النَّبَوِيِّ وَأَئِمَّتِهِ، وَحَالَ الْوَقْفِ كَانَ الْخُطَبَاءُ وَالْأَئِمَّةُ نَحْوَ خَمْسَةٍ مَثَلًا، [س١٤٤أ، ع١١١٢/أ] فَعَيَّنَ السُّلْطَانُ خُطَبَاءَ وَأَئِمَّةً آخَرِينَ غَيْرَ الْخَمْسَةِ وَأَشْرَكَهُمْ مَعَهُمْ فِي الْمُبَاشَرَةِ فِي الْخَطَابَةِ وَالْإِمَامَةِ، فَهَلْ يَدْخُلُونَ فِي الْوَقْفِ وَيُشَارِكُونَهُمْ فِي الْغَلَّةِ أَمْ لَا؟

- أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يُعَيِّنِ الْوَاقِفُ جَمَاعَةً مَعْلُومِينَ وَلَا عَدَدًا مَخْصُوصًا، بَلْ أَطْلَقَ وَقَالَ: عَلَى خُطَبَاءِ الْمَسْجِدِ النَّبَوِيِّ وَأَئِمَّتِهِ يَدْخُلُ مَنِ اتَّصَفَ بِهَذَا الْوَصْفِ مِمَّنْ حَدَثَ بِتَوْلِيَةِ السُّلْطَانِ، كَمَا يَدُلُّ عَلَيْهِ كَلَامُ النَّاصِحِيِّ، وَعِبَارَتُهُ: لَوْ قَالَ: وَقَفْتُ عَلَى وَلَدِ زَيْدٍ، وَهُمْ فُلَانٌ وَفُلَانٌ، وَعَدَّ خَمْسَةً، لَمْ يَدْخُلْ فِيهِ سَائِرُ أَوْلَادِهِ وَمَنْ يَحْدُثُ لَهُ. فَهُوَ كَمَا تَرَى قَدْ نَفَى الدُّخُولَ بِالتَّعْيِينِ وَالْعَدِّ الْمُنْتَفِيَيْنِ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ، وَفِي (أَوْقَافِ هِلَالٍ) قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إِنْ كَانَ لَهُ يَوْمَ وَقْفِ الْوَقْفِ مَوَالِي، وَحَدَثَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ مَوَالِي، قَالَ: فَالْغَلَّةُ لَهُمْ جَمِيعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا نَظَرَ لِقُوَّةِ الْقَرَابَةِ مَعَ قَوْلِ الْوَاقِفِ: يُقَدَّمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْوَاقِفِ

٩٤٣= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ وَمَنْ يَحْدُثُ لَهُ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ عَادَ نَصِيبُهُ لَهُ، وَمَنْ مَاتَ لَا عَنْ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ؛ عَادَ نَصِيبُهُ لِمَنْ

(١) في ع: ذلك.

هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، يُقَدَّمُ الأَقْرَبُ فَالأَقْرَبُ إِلَى الْوَاقِفِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُم قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْهُ وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ اسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ وَالِدُهُ لَوْ كَانَ حَيًّا. مَاتَ الْوَاقِفُ وَانْحَصَرَ وَقْفُهُ فِي ابْنَيْنِ لَهُ فَاقْتَسَمَاهُ مُنَاصَفَةً، ثُمَّ مَاتَ كُلٌّ مِنْهُمَا عَنْ أَوْلَادٍ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي سِتَّةِ أَوْلَادِ ذُكُورٍ وَإِنَاثٍ مِنْ نَسْلِهِمَا مُتَسَاوِيِينَ فِي الدَّرَجَةِ، فَمَاتَ وَاحِدٌ مِنَ السِّتَّةِ عَنْ أَخٍ شَقِيقٍ، وَأَخَوَيْنِ لِأَبٍ، وَابْنِ خَالَةٍ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ، وَابْنِ (عَمَّةٍ)(١) كَذَلِكَ، فَهَلْ يَكُونُ نَصِيبُهُ مَقْسُومًا بَيْنَ هَؤُلَاءِ الْخَمْسَةِ لِكَوْنِهِمْ كُلِّهِمْ فِي دَرَجَةٍ وَاحِدَةٍ، وَفِي الْقُرْبِ إِلَى الْوَاقِفِ سَوَاءً، غَيْرَ أَنَّهُمْ مُخْتَلِفُونَ فِي قُوَّةِ الْقَرَابَةِ لِلْمُتَوَفَّى، أَوْ يَخْتَصُّ الْأَخُ الشَّقِيقُ دُونَ الْبَقِيَّةِ؟

أَجَابَ: نَصِيبُهُ يَكُونُ مَقْسُومًا عَلَى الْخَمْسَةِ الْمَذْكُورِينَ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ؛ لِكَوْنِهِمْ فِي الْقُرْبِ إِلَى الْوَاقِفِ سَوَاءً، وَلَا يُنْظَرُ إِلَى قُوَّةِ الْقَرَابَةِ وَضَعْفِهَا؛ إِذْ لَا نَظَرَ لَهَا مَعَ قَوْلِ الْوَاقِفِ: يُقَدَّمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْوَاقِفِ، وَلَمْ يَقُلْ: إِلَى الْمَيِّتِ، فَقَدِ اعْتَبَرَ الْوَاقِفُ الْأَقْرَبِيَّةَ إِلَيْهِ لَا الْقُوَّةَ، وَهَذَا مِمَّا لَا يُشَكُّ فِيهِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ عِنْدَ الْعُلَمَاءِ تَأْخِيرُ الْقُوَّةِ عَنِ (الْقَرَابَةِ)(٢)، وَإِنْ كَانَ ضَعِيفًا وجِهَةُ الِاسْتِحْقَاقِ فِي الْوَقْفِ وَاحِدَةٌ، وَقَدْ شَرَطَ الْوَاقِفُ [ك١٢٣/أ] تَقْدِيمَ الْأَقْرَبِ، وَلَمْ يُقَدِّمْ فِيهِ ذَا جِهَتَيْنِ عَلَى ذِي جِهَةٍ فِي شَرْطٍ، وَهَذَا وَاضِحٌ جِدًّا لَا يُحْتَاجُ فِيهِ إِلَى زِيَادَةِ إِيضَاحٍ وَلَا إِطْنَابٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْمُتَوَلِّي الْمَعْزُولُ أَنَّ مَا جَمَعَهُ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ لَهُ فِي مُقَابَلَةِ مَا صَرَفَهُ مِنْ مَالِهِ

٩٤٤= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ، عُزِلَ بَعْدَ جَمْعِهِ الْغَلَّاتِ وَقَبْضِهِ الْمُتَحَصَّلَاتِ، وَوَضَعَهَا فِي أَمَاكِنَ [س١٤٤/ب] مَعْلُومَةٍ، فَطَلَبَ مِنْهُ النَّاظِرُ حَالًا أَنْ يُسَلِّمَهُ مَا جَمَعَهُ

---

(١) في ع: عمته.

(٢) في ع: القرب.

مِنْ ذَلِكَ لِيَصْرِفَهُ فِيمَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ مِنَ الْجِهَاتِ وَالْمَصَارِفِ، فَأَبَى قَائِلًا: إِنَّ ذَلِكَ كُلَّهُ لِي؛ لِأَنِّي مُلْتَزِمٌ بِهِ، وَقَدْ وَفَّيْتُ الْمَصَارِفَ مِنْ مَالِي، فَالْغِلَالُ حَقِّي، هَلْ يَكُونُ ذَلِكَ دَفْعًا شَرْعِيًّا يَمْنَعُ الْمُتَوَلِّيَ حَالًا عَنِ التَّعَرُّضِ لَهُ، أَمْ لَا يَكُونُ؟

٩٤٥= وَيُطَالَبُ بِتَسْلِيمِ جَمِيعِ ذَلِكَ؛ لِكَوْنِهِ حَقَّ الْوَقْفِ بِعَيْنِهِ وَلَا اعْتِبَارَ بِقَوْلِهِ، إِذْ لَا يَصِحُّ الِالْتِزَامُ؟

٩٤٤ج= أَجَابَ: لَا يَكُونُ قَوْلُهُ هَذَا دَفْعًا شَرْعِيًّا، وَلَا أَمْرًا مَرْعِيًّا، بَلْ خَطْبًا جَلِيًّا وَشَيْئًا فَرِيًّا عَنِ الشَّرْعِ أَجْنَبِيًّا؛ إِذْ لَا قَائِلَ مِنْ فُقَهَاءِ الْإِسْلَامِ بِصِحَّةِ الِالْتِزَامِ فِي أَوْقَافِ الْأَنَامِ، لِأَنَّكَ مَهْمَا اعْتَبَرْتَهُ كَانَ بَاطِلًا وَكَيْفَمَا قَوَّمْتَهُ كَانَ مَائِلًا، فَإِنْ قَدَّرْتَهُ بَيْعًا؛ فَهُوَ بَيْعُ الْمَعْدُومِ أَوِ الْمَجْهُولِ، وَإِنْ قَدَّرْتَهُ إِجَارَةً؛ فَهِيَ وَاقِعَةٌ عَلَى اسْتِهْلَاكِ الْأَعْيَانِ الْمَعْدُومَةِ الْآتِيَةِ فِيمَا يَئُولُ، وَهِيَ فِي الْمَوْجُودَةِ لَا تَجُوزُ فَكَيْفَ يُسْتَأْجَرُ مِنْهَا مَا سَيَجُوزُ، وَإِنِ اعْتَبَرْتَهُ وَاهِبًا لِمَا سَيَصْرِفُ وَمُتَّهِبًا لِمَا سَيَقْبِضُ، فَالْهِبَةُ فِي [ع١١٢ب، ط١٨٦/] مَالِ الْوَقْفِ لَا تَجُوزُ وَلَوْ بِعِوَضٍ، كَهِبَةِ الْأَبِ مَالَ وَلَدِهِ الصَّغِيرِ، مَعَ تَخَلُّفِ جَمِيعِ شَرَائِطِ الْهِبَةِ فِي ذَلِكَ، وَإِنِ اعْتَبَرْتَ ذَلِكَ صَدَقَةً مِنْهُ عَلَى الْوَقْفِ وَتَصَدُّقًا عَلَيْهِ؛ فَهُوَ أَحْرَى بِالْبُطْلَانِ لِمَا سَبَقَ، وَلِمَا أَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى إِبْطَالِ الْعَمَلِ بِشَرْطِهِ الَّذِي هُوَ كَنَصِّ (الْقُرْآنِ)[1]، وَبَقِيَّةُ الِاعْتِبَارَاتِ بَدِيهِيَّةُ التَّصَوُّرَاتِ، فَالْحَقُّ الْمُجْمَعُ عَلَى حَقِّيَّتِهِ وَالْحُكْمُ الْمُتَّفَقُ عَلَى شَرْعِيَّتِهِ، الْحُكْمُ لِلْمُتَوَلِّي حَالًا بِأَخْذِ الْغَلَّاتِ وَقَبْضِ الْمُتَحَصَّلَاتِ، لِيَصْرِفَهَا فِيمَا شَرَطَ وَاقِفُهَا.

٩٤٥ج= وَإِنِ امْتَنَعَ الْمَعْزُولُ؛ تُؤْخَذُ مِنْهُ قَهْرًا، وَتُرْفَعُ يَدُهُ عَنْهَا جَبْرًا، كَمَا هُوَ الْعَدْلُ الْمَأْمُورُ بِهِ، لَا سِيَّمَا فِي أَمْوَالِ الْأَوْقَافِ الَّتِي نَصَّ عَلَى وُجُوبِ صِيَانَتِهَا وَالِاعْتِنَاءِ بِشَأْنِهَا؛ أَكَابِرُ الْأَسْلَافِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الشارع.

إذا أطلق الواقف أو عين الاستغلال كان له

٩٤٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ دَارًا عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ، وَجَعَلَ آخِرَهُ لِجِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، هَلْ تَكُونُ وَقْفًا عَلَيْهِمْ يَسْكُنُونَهَا، أَوْ يَسْتَغِلُّونَهَا، أَوْ لَهُمُ السُّكْنَى أَوِ الِاسْتِغْلَالُ؟

٩٤٧= وَهَلْ إِذَا سَكَنَهَا أَحَدُهُمْ، لِبَقِيَّتِهِمْ مُطَالَبَتُهُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ؟

٩٤٦ج= أَجَابَ: هِيَ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ لِلِاسْتِغْلَالِ، وَلَيْسَ لَهُمْ سُكْنَاهَا، فَفِي (**فَتْحِ الْقَدِيرِ**): وَلَيْسَ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمُ الدَّارُ سُكْنَاهَا، بَلْ لَهُمُ الِاسْتِغْلَالُ، كَمَا أَنَّهُ لَيْسَ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمُ السُّكْنَى، بَلِ الِاسْتِغْلَالُ، وَصَرَّحَ فِي (**الْبَحْرِ**) بِوُجُوبِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ لِلشَّرِيكِ إِذَا سَكَنَ مَنْ لَهُ الِاسْتِغْلَالُ، وَفَعَلَ مَا لَا يَجُوزُ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْوَاقِفَ إِذَا أَطْلَقَ أَوْ عَيَّنَ الِاسْتِغْلَالَ؛ كَانَ لِلِاسْتِغْلَالِ، وَإِنْ قَيَّدَ بِالسُّكْنَى؛ تَقَيَّدَ بِهَا، وَإِنْ صَرَّحَ [س١٤٥أ، ك١٢٣ب/] بِهِمَا كَانَ لِلسُّكْنَى وَلِلِاسْتِغْلَالِ؛ جَرْيًا عَلَى كَوْنِ شَرْطِ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، فَمَنْ لَهُ الِاسْتِغْلَالُ فَقَطْ لَا حَقَّ لَهُ فِي السُّكْنَى، وَمَنْ لَهُ السُّكْنَى لَا حَقَّ لَهُ فِي الِاسْتِغْلَالِ.

٩٤٧ج= وَإِذَا سَكَنَ الشَّرِيكُ بِالْغَلَبَةِ؛ وَجَبَ عَلَيْهِ أَجْرُ الْمِثْلِ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ كَانَتِ الدَّارُ لِلسُّكْنَى أَوْ لِلِاسْتِغْلَالِ، وَإِنْ سَكَنَ فِي دَارِ السُّكْنَى وَالشَّرِيكُ الْآخَرُ لَمْ يَسْكُنْ لِلضِّيقِ، لَا يَسْتَحِقُّ لِنَصِيبِهِ أُجْرَةً؛ لِأَنَّ الْمُتَضَيِّقَ لَيْسَ لَهُ إِلَّا السُّكْنَى، وَلَوْ كَانَ إِلَى جَنْبِ الْآخَرِ، وَلَيْسَ لَهُ طَلَبُ أُجْرَةٍ لِحِصَّتِهِ، وَهُوَ مَحَلُّ كَلَامِ **الْخَصَّافِ**؛ بِأَنَّهُ لَا أُجْرَةَ عَلَى السَّاكِنِ، يَعْنِي لِلَّذِي امْتَنَعَ عَنِ السُّكْنَى لِلضِّيقِ أَوْ لِغَيْرِهِ، حَيْثُ لَمْ يَمْنَعْهُ الشَّرِيكُ عَنْهَا. فَتَدَبَّرْ ذَلِكَ وَافْهَمْهُ، فَقَدِ اخْتَلَطَ عَلَى الْبَعْضِ كَلَامُهُمْ فِي هَذَا الْمَحَلِّ، فَلَمْ يَعْلَمْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سَكَنَ أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بِمَالِهِ مِنْ حَقِّ السُّكْنَى لَا أُجْرَةَ عَلَيْهِ لِلْبَقِيَّةِ

٩٤٨ = سُئِلَ: فِي دَارٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الْأَرْبَعَةِ وَسَمَّاهُمْ سَكَنًا وَإِسْكَانًا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ كُلٍّ مِنْهُمْ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ وَثُمَّ، ثُمَّ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، هَلْ إِذَا سَكَنَهَا أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بِمَالِهِ، مِنْ حَقِّ السُّكْنَى الْمَشْرُوطَةِ لَهُ بِهَذَا الشَّرْطِ، يَسْتَحِقُّ عَلَيْهِ الْبَاقُونَ أُجْرَةً أَمْ لَا يَسْتَحِقُّونَ؟

أَجَابَ: لَا يَسْتَحِقُّ الْبَاقُونَ عَلَيْهِ أُجْرَةً؛ إِذْ سُكْنَاهُ بِمَالِهِ مِنَ الْحَقِّ الْمَشْرُوطِ لَهُ بِنَصِّ الْوَاقِفِ، الَّذِي هُوَ فِي وُجُوبِ الْعَمَلِ بِهِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَاقِلًا عَنْ (فَتْحِ الْقَدِيرِ): لَيْسَ لِأَحَدٍ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمُ السُّكْنَى أَنْ يُكْرِيَهَا وَلَوْ زَادَتْ عَلَى قَدْرِ حَاجَةِ سُكْنَاهُ. نَعَمْ، لَهُ الْإِعَارَةُ لَا غَيْرُ.

وَلَوْ كَثُرَ أَوْلَادُ الْوَاقِفِ وَوَلَدُ وَلَدِهِ ونَسْلُهُ حَتَّى ضَاقَتِ الدَّارُ عَلَيْهِمْ، لَيْسَ لَهُمْ إِلَّا سُكْنَاهَا تُقَسَّطُ عَلَى عَدَدِهِمْ، وَلَوْ كَانُوا ذُكُورًا وَإِنَاثًا، إِنْ كَانَ فِيهَا حُجَرٌ وَمَقَاصِيرُ؛ كَانَ لِلذُّكْرَانِ أَنْ يُسْكِنُوا نِسَاءَهُمْ مَعَهُمْ، وِلِلنِّسَاءِ أَنْ يُسْكِنَّ أَزْوَاجَهُنَّ مَعَهُنَّ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا حُجَرٌ لَا يَسْتَقِيمُ أَنْ تُقْسَمَ بَيْنَهُمْ وَلَا تَقَعَ فِيهَا مُهَايَأَةٌ، إِنَّمَا سُكْنَاهَا لِمَنْ جَعَلَ الْوَاقِفُ لَهُ ذَلِكَ، لَا لِغَيْرِهِمْ.

وَمِنْ هنا [ع١١١٣/] يُعْرَفُ أَنَّهُ لَوْ سَكَنَ بَعْضُهُمْ، فَلَمْ يَجِدِ الْآخَرُ مَوْضِعًا يَكْفِيهِ لَا يَسْتَوْجِبُ الْآخَرُ أُجْرَةَ حِصَّتِهِ عَلَى السَّاكِنِينَ، بَلْ إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَقْعُدَ مَعَهُ فِي بُقْعَةٍ مِنْ تِلْكَ الدَّارِ بِلَا زَوْجَةٍ أَوْ زَوْجٍ، إِنْ كَانَ لِأَحَدِهِمْ ذَلِكَ فَعَلَ، وَإِلَّا تَرَكَ (الْمُضَيِّقُ)[1] وَخَرَجَ، أَوْ جَلَسُوا معًا كُلٌّ فِي بُقْعَةٍ إِلَى جَنْبِ الآخِرِ، وَالْأَصْلُ الْمَذْكُورُ فِي الشُّرُوحِ

---

(١) في ع: المتضيق.

وَالْفُرُوعِ فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ) وَلَمْ يُخَالِفْهُ أَحَدٌ فِيمَا عَلِمْتُ، وَكَيْفَ يُخَالِفُ وَقَدْ نَقَلُوا إِجْمَاعَهُمْ عَلَى الْأَصْلِ الْمَذْكُورِ. اهـ. وَاشْتِرَاطُ الْإِسْكَانِ لَا يُوجِبُ [س١٤٥ب، ط١٨٧/] اسْتِحْقَاقَ الْأُجْرَةِ عَلَى مَنْ (يَسْكُنُ)[1] مِنْهُمْ؛ لِأَنَّهُ قَدِ اسْتَوْفَى حَقَّهُ الْمَشْرُوطَ لَهُ، وَهُوَ السُّكْنَى، فَلَمْ يَكُنْ غَاصِبًا لِمَنَافِعِ الْوَقْفِ حَتَّى نَقُولَ بِوُجُوبِ الْأُجْرَةِ عَلَيْهِ عَلَى قَوْلِ مَنْ قَالَ بِوُجُوبِ الْأُجْرَةِ عَلَى غَاصِبِ الْوَقْفِ، فَتَنَبَّهْ لِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ السُّكْنَى أَنْ يُكْرِيَ

٩٤٩= سُئِلَ: فِي دَارٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى جِهَةٍ، شَرَطَ الْوَاقِفُ السَّكَنَ فِيهَا لِامْرَأَتَيْنِ مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا فَسَكَنَتْ إِحْدَاهُمَا وَطَلَبَتِ الْأُخْرَى (السَّكَنَ)[2] فَلَمْ تَمْنَعْهَا، وَأَبَتْ إِلَّا الْمُهَايَأَةَ أَوِ الْقِسْمَةَ، وَفَتْحَ بَابٍ آخَرَ، فَهَلْ لِلثَّانِيَةِ أَنْ تُجْبِرَ أُخْتَهَا عَلَى الْقِسْمَةِ وَفَتْحِ بَابٍ آخَرَ أَوْ عَلَى الْمُهَايَأَةِ، أَمْ لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ، حَيْثُ إِنَّ الْوَاقِفَ شَرَطَ السَّكَنَ لَهُمَا وَالْمَحَلُّ قَابِلٌ لِسَكَنِهِمَا مَعًا مِنْ غَيْرِ قِسْمَةٍ، حَيْثُ لَمْ تُوَافِقْهَا الثَّانِيَةُ عَلَى الْقِسْمَةِ وَلَا عَلَى الْمُهَايَأَةِ؟

٩٥٠= وَهَلْ إِذَا كَانَ الْوَاقِفُ شَرَطَ السَّكَنَ لِلْمَرْأَتَيْنِ بِهَذِهِ الدَّارِ مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا، هَلْ لَهُمَا أَنْ يُسْكِنَا أَزْوَاجَهُمَا مَعَهُمَا مِنْ غَيْرِ رِضَا الْمُسْتَحِقِّينَ فِي الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

٩٥١= وَهَلْ إِذَا تَرَاضَيَا عَلَى الْقِسْمَةِ وَفَتْحِ بَابٍ آخَرَ لِلدَّارِ الْمَوْقُوفَةِ، هَلْ لَهُمَا ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ رِضَا الْمُسْتَحِقِّينَ أَمْ لَا؟

٩٤٩ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِلثَّانِيَةِ أَنْ تُجْبِرَ أُخْتَهَا عَلَى الْقِسْمَةِ وَلَا عَلَى الْمُهَايَأَةِ.

٩٥٠ج= وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا أَنْ تُسْكِنَ زَوْجَهَا مَعَهَا.

---

(١) في ع: سكن.

(٢) في ع: السكنى.

٩٥١ج= وَتَمْتَنِعُ الْقِسْمَةُ، وَإِنْ تَرَاضَيَا عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ، وَقَدْ صَرَّحَ بِالْمَسْأَلَةِ صَاحِبُ الْبَحْرِ نَقْلًا عَنْ (فَتْحِ الْقَدِيرِ) فِي كِتَابِ الْوَقْفِ فِي قَوْلِهِ: (وَلَا يُقْسَمُ وَإِنْ وُقِفَ عَلَى أَوْلَادِهِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك١٢٤/أ]

لَوْ سَكَنَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ فِي الْوَقْفِ بِالْغَلَبَةِ يَجِبُ عَلَيْهِ الْأُجْرَةُ لِلْبَقِيَّةِ

٩٥٢= سُئِلَ: فِي أَحَدِ الشُّرَكَاءِ فِي الْوَقْفِ إِذَا سَكَنَ جَمِيعَ دَارِ الْوَقْفِ بِدُونِ إِذْنِ الْبَقِيَّةِ، هَلْ تَجِبُ لَهُمْ عَلَيْهِ الْأُجْرَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَجِبُ عَلَيْهِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ): أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ إِذَا اسْتَعْمَلَ الْوَقْفَ كُلَّهُ بِالْغَلَبَةِ بِدُونِ إِذْنِ الْآخَرِ؛ فَعَلَيْهِ أَجْرُ حِصَّةِ الشَّرِيكِ، سَوَاءٌ كَانَتْ وَقْفًا عَلَى سُكْنَاهُمَا، أَوْ مَوْقُوفَةً لِلِاسْتِغْلَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمَشْرُوطُ لَهُ السُّكْنَى عِنْدَ الْحَاجَةِ لَيْسَ لَهُ السُّكْنَى عِنْدَ عَدَمِهَا

٩٥٣= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى بَنَاتِهِ: عَمْرَةَ، وَزَاهِدَةَ، وَشَمْسِيَّةَ، وَأُنْسِيَّةَ بَيْنَهُنَّ بِالسَّوِيَّةِ، شَارِطًا السُّكْنَى لَهُنَّ عِنْدَ حَاجَتِهِنَّ إِلَيْهَا، آلَ الْوَقْفُ إِلَى زَاهِدَةَ وَشَمْسِيَّةَ وَأُنْسِيَّةَ، فَتَغَلَّبَ زَوْجَا زَاهِدَةَ وَشَمْسِيَّةَ عَلَى دَارَيْنِ مِنْ دُورِ الْوَقْفِ، وَسَكَنَا بِهِمَا مَعَ زَوْجَتَيْهِمَا مَعَ الْغُنْيَةِ عَنْهُمَا، وَأُنْسِيَّةُ قَاصِرَةٌ لَا زَوْجَ لَهَا نَحْوُ إِحْدَى عَشْرَةَ سَنَةً، فَلَمَّا تَزَوَّجَتْ أُنْسِيَّةُ (تَغَلَّبَ)[1] زَوْجُهَا بِهَا كَذَلِكَ فِي دَارٍ مِنْ دُورِ الْوَقْفِ أَيْضًا، وَالدُّورُ مُتَفَاوِتَةٌ. فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي ذَلِكَ، ابْسُطُوا لَنَا الْجَوَابَ حَائِزِينَ الثَّوَابَ؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ مِنَ الْمُقَرَّرِ فِي الْمَذْهَبِ أَنَّ مَنْ لَهُ سُكْنَى دَارٍ؛ لَيْسَ لَهُ

---

(١) في ع: سكن. وساقطة من س.

إِيجَارُهَا وَأَخْذُ غَلَّتِهَا إِلَّا بِتَنْصِيصٍ مِنَ الْوَاقِفِ، [س١٤٦أ، ع١١٣ب/] وَمَنْ لَهُ إِيجَارُ دَارٍ وَأَخْذُ غَلَّتِهَا، لَيْسَ لَهُ سُكْنَاهَا إِلَّا بِتَنْصِيصٍ مِنَ الْوَاقِفِ، وَحَيْثُ قَصَرَ الْوَاقِفُ السُّكْنَى عَلَى حَالَةِ الْحَاجَةِ، لَيْسَ لَهُنَّ عِنْدَ عَدَمِهَا السُّكْنَى، إِنَّمَا لَهُنَّ الِاسْتِغْلَالُ فَقَطْ. فَإِذَا سَكَنَّ مَعَ عَدَمِهَا فَأُجْرَةُ الْمِثْلِ لِتِلْكَ الدُّورِ وَاجِبَةٌ، لَكِنْ عَلَى أَزْوَاجِهِنَّ لَا عَلَيْهِنَّ، لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّهَا عَلَى الْمَتْبُوعِ لَا عَلَى التَّابِعِ، كَمَا قُرِّرَ فِي الْغَصْبِ، فَيَأْخُذُهَا النَّاظِرُ مِنْهُمْ، وَيَصْرِفُهَا على الْعِمَارَةِ إِنْ كَانَتْ هُنَاكَ عِمَارَةٌ، وَإِلَّا يُوَزِّعُهَا عَلَيْهِنَّ.

فَإِنْ قُلْتَ: مَا فَائِدَةُ الْأَخْذِ مِنْهُنَّ وَالرَّدِّ عَلَيْهِنَّ؟

قُلْتُ: حَيْثُ كَانَتِ الدُّورُ مُتَفَاوِتَةً، اعْتُبِرَتْ كُلُّ دَارٍ عَلَى حِدَةٍ فِي أُجْرَةِ مِثْلِهَا لِأَجْلِ الشَّرِكَةِ الْحَاصِلَةِ فِي الْوَقْفِ، فَمَا خَصَّ غَيْرَ السَّاكِنِ يُؤْخَذُ مِنَ السَّاكِنِ، فَيُدْفَعُ لَهُ. قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ): أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ إِذَا اسْتَعْمَلَ الْوَقْفَ كُلَّهُ بِالْغَلَبَةِ بِدُونِ إِذْنِ الْآخَرِ؛ فَعَلَيْهِ أَجْرُ حِصَّةِ الشَّرِيكِ، سَوَاءٌ كَانَتْ وَقْفًا عَلَى (سُكْنَاهُمَا)[1] أَوْ مَوْقُوفَةً لِلِاسْتِغْلَالِ. اهـ. وَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّ السُّكْنَى بِالْغَلَبَةِ مَعَ الْحَاجَة بِدُونِ إِذْنِ الشَّرِيكِ مُوجِبَةٌ لِأُجْرَةِ الْمِثْلِ بِحِصَّةِ الشَّرِيكِ، وَقَدْ عُلِمَ الْجَوَابُ مما قَرَّرْنَاهُ عَلَى كِلَا الْحَالَتَيْنِ. فَتَأَمَّلْ ذَلِكَ وَاغْتَنِمْهُ، فَقَلَّ مَنْ حَرَّرَ الْجَوَابَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سَكَنَ أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِم بِالْغَلَبَةِ يَجِبُ عَلَيْهِ أُجْرَةُ حِصَّةِ شَرِيكِهِ

٩٥٤= سُئِلَ: فِي مَنْزِلٍ وَقْفٍ عَلَى ذُرِّيَّةِ شَخْصٍ، سَكَنَهُ أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بِالْغَلَبَةِ، فَصَارَ يَدْفَعُ عَنْهُ مَغَارِمَ سُلْطَانِيَّةً، كَالْعَوَارِضِ وَنَحْوِهَا بِغَيْرِ إِذْنِ شَرِيكِهِ، طَلَبَ

(١) في ع: سكناهما. وفي هامشها كما هنا.

مِنْهُ أُجْرَةَ الْمِثْلِ لِحِصَّتِهِ، فَأَبَى وَتَعَلَّلَ بِدَفْعِ الْمَغَارِمِ. هَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ أُجْرَةُ مِثْلِ حِصَّتِهِ أَمْ لَا؟

٩٥٥= وَهَلْ تَعَلُّلُهُ مَقْبُولٌ أَمْ لَا؟

٩٥٤ج= أَجَابَ: عَلَيْهِ أُجْرَةُ حِصَّةِ الشَّرِيكِ، سَوَاءٌ كَانَ وَقْفًا عَلَى السُّكْنَى، أَوْ مَوْقُوفًا لِلِاسْتِغْلَالِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ).

٩٥٥ج= وَلَيْسَ لِلسَّاكِنِ أَنْ يَتَعَلَّلَ بِمَا ذَكَرَ؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ شَرِيكَهُ الْمَذْكُورَ شَيْءٌ مِمَّا دَفَعَ مِنَ الْمَغَارِمِ، حَيْثُ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ بِالدَّفْعِ لِيَرْجِعَ عَلَيْهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهَا، كَمَا أَنَّهُ لَيْسَ لِلَّذِي لَمْ يَسْكُنْ أَنْ يَقُولَ لِلْآخَرِ: أَنَا أَسْكُنُ بِقَدْرِ مَا سَكَنْتَ؛ لِأَنَّ [ط١٨٨، ك١٢٤ب، س١٤٦ب، ع١١٤أ/] الْمُهَايَأَةَ إِنَّمَا تَكُونُ بَعْدَ الْخُصُومَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا زَادَتْ أُجْرَةُ الْوَقْفِ بِسَبَبِ عِمَارَةِ الْمُسْتَأْجِرِ، لَا تَجِبُ عَلَيْهِ إِلَّا أُجْرَتُهُ خَالِيًا عَنْهَا

٩٥٦= سُئِلَ: فِي ثُلُثِ عَقَارٍ مَوْقُوفٍ، لِمُسْتَأْجِرِهِ فِيهِ عِمَارَةٌ، زَادَتْ بِسَبَبِهَا أُجْرَةُ مِثْلِهِ، وَقُضِيَ عَلَيْهِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ لِفَسَادِ الْإِجَارَةِ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ، هَلْ يُقْضَى عَلَيْهِ بِهَا حَالَةَ كَوْنِهِ عَامِرًا بِعِمَارَتِهِ، أَوْ حَالَةَ كَوْنِهِ خَالِيًا عَنْهَا؟

أَجَابَ: يُقْضَى عَلَيْهِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ حَالَةَ كَوْنِهِ خَالِيًا عَنْ عِمَارَتِهِ الَّتِي هِيَ مِلْكُهُ؛ إِذْ لَا يَجِبُ عَلَى الْإِنْسَانِ أُجْرَةُ مِلْكِهِ إِذَا انْتَفَعَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ شَرَطَ الْوَاقِفُ أَنْ يَكُونَ لِوَقْفِهِ نَاظِرٌ وَمُشْرِفٌ، لَا يَجُوزُ جَمْعُهُمَا فِي رَجُلٍ

٩٥٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا، وَجَعَلَ لَهُ مُتَوَلِّيًا، وَجَعَلَ آخَرَ نَاظِرًا، يَعْنِي

مُشْرِفًا عَلَيْهِ. هَلْ يَجُوزُ أَنْ يَجْمَعَ رَجُلٌ وَاحِدٌ بَيْنَ الْوَظِيفَتَيْنِ، بِحَيْثُ يَكُونُ مُتَوَلِّيًا وَنَاظِرًا، أَمْ لَا يَجُوزُ؟ الْجَوَابَ مَنْقُولًا مُصَرَّحًا مُسْتَنْبَطًا مُوَضَّحًا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ أَنْ تَجْتَمِعَ الْوَظِيفَتَانِ فِي رَجُلٍ وَاحِدٍ، لَا عَلَى مَا ذَكَرَهُ **النَّاطِفِيُّ**، وَلَا عَلَى ما ذَكَرَهُ **الْإِمَامُ أَبُو بَكْرٍ: مُحَمَّدُ بْنُ الْفَضْلِ**، وَالَّذِي وَرَدَ عَنْهُما مَا ذَكَرَهُ فِي (**الْخَانِيَّةِ**) فِي بَابِ الْوَصِيِّ فِيمَا يَكُونُ قَبُولًا لِلْوَصِيَّةِ مِنْ قَوْلِهِ: رَجُلٌ أَوْصَى إِلَى رَجُلٍ، وَجَعَلَ غَيْرَهُ مُشْرِفًا عَلَيْهِ، ذَكَرَ **النَّاطِفِيُّ** أَنَّهُمَا وَصِيَّانِ. كَأَنَّهُ قَالَ: جَعَلْتُكُمَا وَصِيَّيْنِ، فَلَا يَنْفَرِدُ أَحَدُهُمَا بِمَا لَا يَنْفَرِدُ بِهِ أَحَدُ الْوَصِيَّيْنِ، وَقَالَ **الشَّيْخُ الْإِمَامُ أَبُو بَكْرٍ: مُحَمَّدُ ابْنُ الْفَضْلِ**: يَكُونُ الْوَصِيُّ أَوْلَى بِإِمْسَاكِ الْمَالِ، وَلَا يَكُونُ الْمُشْرِفُ وَصِيًّا، وَأَثَرُ كَوْنِهِ مُشْرِفًا أَنَّهُ لَا يَجُوزُ تَصَرُّفُ الْوَصِيِّ إِلَّا بِعِلْمِهِ. اهـ. فَهَذَا صَرِيحٌ فِي عَدَمِ جَوَازِ اجْتِمَاعِ الْوَظِيفَتَيْنِ فِي وَاحِدٍ؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُ عَلَى مَا ذَكَرَ **النَّاطِفِيُّ** انْفِرَادُ الْوَاحِد بِالتَصَرُّفِ. وَالْوَاقِفُ اعْتَمَدَ عَلَى رَأْيِ اثْنَيْنِ وَنَظَرِهِمَا تَصَرُّفًا وَلَمْ يَرْضَ بِوَاحِدٍ، وَأَمَّا عَلَى مَا ذَكَرَ أَبُو بَكْرٍ فَإِنَّهُ يَلْزَمُ مِنْهُ جَوَازُ تَصَرُّفِ الْوَصِيِّ بِلَا عِلْمِ مُشْرِفٍ عَلَيْهِ، وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ بِأَنَّ الْوَقْفَ يُسْتَقَى مِنَ الْوَصِيَّةِ، وَأَنَّ مَسَائِلَهُ تُنْزَعُ مِنْهَا، وَهَذَا ظَاهِرٌ لَا غُبَارَ عَلَيْهِ، وَيَظْهَرُ لِلْفَقِيهِ بِأَدْنَى إِمَالَةِ نَظَرٍ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَنْفَرِدَ بِالتَّصَرُّفِ بِغَيْرِ إِذْنِ النَّاظِرِ

٩٥٨= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ لَهُ نَاظِرٌ وَمُتَوَلٍّ، هَلْ يَجُوزُ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ عِلْمِ الْآخَرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ بِغَيْرِ عِلْمِ الْآخَرِ، بَلْ وَلَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَنْفَرِدَ بِالتَّصَرُّفِ كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ عُلَمَائِنَا فِي غَيْرِ مَا مُصَنَّفٍ، وَالْقَيِّمُ وَالْمُتَوَلِّي وَالنَّاظِرُ فِي كَلَامِهِمْ بِمَعْنًى وَاحِدٍ، كَمَا يَشْهَدُ بِهِ فُرُوعُهُمُ الْمُتَعَاقِبَةُ عَلَيْهَا تِلْكَ الْأَلْفَاظُ، يَفْهَمُ ذَلِكَ مَنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْفِقْهِ، وَعَرَفَ اصْطِلَاحَهُمْ، وَشَمَلَهُ اسْمُ الْفُقَهَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَلَّى السُّلْطَانُ نَاظِرًا عَامًّا وَخَاصًّا عَلَى الْأَوْقَافِ لَيْسَ لِلْعَامِّ رَفْعُ يَدِ الْخَاصِّ

٩٥٩= سُئِلَ: فِيمَا هُوَ الْوَاقِعُ بِالدِّيَارِ الشَّامِيَّةِ مِنَ الْأَوْقَافِ الْمَعْرُوفَةِ بِالْأَوْقَافِ الْمِصْرِيَّةِ؛ مِنْ أَنَّ السُّلْطَانَ يَنْصِبُ نَاظِرًا عَامًّا عَلَيْهَا، وَالْأَوْقَافِ الَّتِي بِالْقُدْسِ مِنْهَا نَاظِرٌ خَاصٌّ مُتَصَرِّفٌ مَنْصُوبٌ مِنْ قِبَلِ السُّلْطَانِ أَيْضًا، هَلْ لِلنَّاظِرِ الْعَامِّ رَفْعُ يَدِ النَّاظِرِ الْخَاصِّ الْمَنْصُوبِ عَنِ التَّصَرُّفِ فِيمَا يَسُوغُ لَهُ شَرْعًا أَمْ لَا؟

٩٦٠= وَإِذَا عَزَلَ السُّلْطَانُ الْمُتَوَلِّيَ الْعَامَّ وَنَصَّبَ غَيْرَهُ، يَنْعَزِلُ بِذَلِكَ الْمُتَوَلِّي الْخَاصُّ بِبَيْتِ الْمَقْدِسِ أَمْ لَا؟

٩٥٩ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِلنَّاظِرِ الْعَامِّ رَفْعُ يَدِ النَّاظِرِ الْخَاصِّ (الْمُتَصَرِّفِ)[1] الْمُسْتَفَادِ مِنْ نَصْبِ السُّلْطَانِ، [س١٤٧أ، ك١٢٥أ/] وَكَيْفَ ذَلِكَ وَالْوِلَايَةُ الْخَاصَّةُ أَقْوَى كَمَا هُوَ الْمُقَرَّرُ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ وَأَصْحَابِ الْقَضَاءِ وَالْفَتْوَى.

٩٦٠ج= وَلا يَنْعَزِلُ النَّاظِرُ الْخَاصُّ بِعَزْلِ النَّاظِرِ الْعَامِّ، وَكَيْفَ ذَلِكَ؟ وَكُلُّ وِلَايَةٍ مِنْهُما مُسْتَقِلَّةٌ بِنَفْسِهَا عَلَى الْوَجْهِ التَّامِّ، وَلَا تَلَازُمَ بَيْنَهُمَا بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ، ومَسْأَلَةُ (لَا يَنْعَزِلُ نَائِبُ الْمُسْتَنِيبِ بِعَزْلِهِ) تَكْشِفُ الْقِنَاعَ عَنْ هَذِهِ، بَلْ هَذِهِ بِالْأَوْلَوِيَّةِ أَوْلَى بِاتِّفَاقِ أَهْلِ الِاسْتِحْسَانِ وَالْوُجُوهِ، وَالْأَمْرُ فِيهَا غَنِيٌّ عَنْ زِيَادَةِ التَّبْيِينِ، وَاللهُ تَعَالَىٰ الْمُوَفِّقُ وَالْمُعِينُ، وَهُوَ أَعْلَمُ الْعَالَمِينَ.

إِذَا أَمَّ الْإِمَامُ بَعْضَ الْأَوْقَاتِ دُونَ بَعْضٍ، فَلَهُ مِنَ الْمَعْلُومِ بِقَدْرِ مَا بَاشَرَ

٩٦١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بِيَدِهِ وَظِيفَةُ إِمَامَةٍ عَلَى مَسْجِدٍ، يَؤُمُّ أَوْقَاتَ الصَّلَوَاتِ

(١) في ع: عن التصرف.

الْخَمْسِ فِي كُلِّ يَوْمٍ بِعُثْمَانِيٍّ، وَقَد تَنَاوَلَ جَمِيعَ الْمَعْلُومِ مِنْ قَيِّمِ الْوَقْفِ، وَالْحَالُ أَنَّهُ قَدْ كَانَ أَمَّ فِي بَعْضِ الْأَوْقَاتِ دُونَ بَعْضٍ، فَهَلْ لَا يَسْتَحِقُّ الْمَعْلُومَ إِلَّا بِمِقْدَارِ مَا بَاشَرَهُ، وَالْبَاقِي يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِهِ، وَيَكُونُ مُوَفَّرًا لِجِهَةِ الْوَقْفِ أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

أَجَابَ: الَّذِي تَحَصَّلَ مِنْ كَلَامِ (الْبَحْرِ) أَنَّ مُقْتَضَى كَلَامِ **الْخَصَّافِ** أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ إِلَّا بِمِقْدَارِ مَا بَاشَرَه، وَبِهِ صَرَّحَ **ابْنُ وَهْبَانَ** فِي الْمُسَافِرِ لِلْحَجِّ أَوْ صِلَةِ الرَّحِمِ، حَيْثُ قَالَ: لَا يَنْعَزِلُ وَلَا يَسْتَحِقُّ الْمَعْلُومَ مُدَّةَ سَفَرِه، مَعَ أَنَّهُمَا فَرْضَانِ [ط١٨٩/] عَلَيْهِ، وَإِنَّ مُقْتَضَى كَلَامِ **صَاحِبِ الْقِنْيَةِ**، وَهُوَ: إِمَامٌ يَتْرُكُ الْإِمَامَةَ لِزِيَارَةِ أَقْرِبَائِهِ فِي الرَّسَاتِيقِ أُسْبُوعًا أَوْ نَحْوَهُ أَوْ لِمُصِيبَةٍ أَوْ لِاسْتِرَاحَةٍ، لَا بَأْسَ بِهِ، وَمِثْلُهُ عَفْوٌ فِي الْعَادَةِ، وَالشَّرْعِ: أَنَّهُ يَسْتَحِقُّ إِذَا كَانَ كَذَلِكَ لِلْعُرْفِ وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ أَنَّ كَلَامَ **الْخَصَّافِ** لَا يُصَادِمُهُ كَلَامُ **صَاحِبِ الْقِنْيَةِ**، وَقَدْ نَصَّ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) أَنَّ مُقْتَضَى كَلَامِ **الْخَصَّافِ** هُوَ الْفِقْهُ.

أَقُولُ: وَيُؤَيِّدُهُ أَيْضًا نَصُّهُمْ عَلَى جَوَازِ الْإِجَارَةِ فِي هَذِهِ الطَّاعَاتِ، فَكَانَ شَبَهُ الْإِجَارَةِ قَوِيًّا فِيهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عُزِلَ الْكَاتِبُ فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ اسْتَحَقَّ بِحِسَابِهِ

٩٦٢= سُئِلَ: فِي كَاتِبِ وَقْفٍ بَاشَرَ الْكِتَابَةَ مُدَّةً، ثُمَّ عُزِلَ فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ. هَلْ يُبْسَطُ مَعْلُومُهُ الْمُقَرَّرُ لَهُ عَلَى الْكِتَابَةِ، فَيَسْتَحِقُّ بِقَدْرِ مَا عَمِلَ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ بِحِسَابِ مُدَّتِهِ الَّتِي عَمِلَ فِيهَا؛ لِكَوْنِ مَعْلُومِهِ فِي مُقَابَلَةِ عَمَلِ الْكِتَابَةِ، فَإِذَا عَمِلَ نِصْفَ السَّنَةِ؛ اسْتَحَقَّ نِصْفَ الْمَعْلُومِ، وَإِذَا عَمِلَ ثُلُثَيْهَا؛ اسْتَحَقَّ ثُلُثَيِ الْمَعْلُومِ، وَهَكَذَا حَتَّى لَوْ عَمِلَ يَوْمًا وَاحِدًا؛ اسْتَحَقَّ بِحِسَابِهِ، وَكَذَا كُلُّ صَاحِبِ وَظِيفَةٍ يَكُونُ مَعْلُومُهَا فِي مُقَابَلَةِ الْعَمَلِ، وَقَدْ [ع١١٤ب/] صَرَّحَ بِذَلِكَ **الطَّرَسُوسِيُّ** فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ)، وَنَصَّ عَلَى أَنَّ الْمَعْلُومَ يُبْسَطُ عَلَى الْمُدَرِّسِ وَالْفَقِيهِ وَصَاحِبِ

وَظِيفَةٍ مَا، وَقَدْ نَقَلَهُ فِي (الْأَشْبَاهِ) وَقَرَّرَهُ، وَقَالَ فِي (أَنْفعِ الْوَسَائِلِ): إِنَّهُ الْأَشْبَهُ بِالْفِقْهِ وَالأَعْدَلُ؛ مُعَلِّلًا بِأَنَّهُ فِي مُقَابَلَةِ الْعَمَلِ، فَيُقْسَمُ بِقَدْرِهِ، وَهُوَ ظَاهِرُ فِي (الْكِتَابَةِ)[1]؛ لِأَنَّ الْكِتَابَةَ عَمَلٌ بِلَا تَرَدُّدٍ غَيْرُ وَاجِبٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ الْمُدَرِّسُ بَعْدَ مُضِيِّ السَّنَةِ، اسْتَحَقَّ الْمَشْرُوطَ

٩٦٣= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا مَاتَ الْمُدَرِّسُ بَعْدَ تَمَامِ (السَّنَةِ)[2] مُدَرِّسًا، هَلْ يَسْتَحِقُّ مَا هُوَ الْمَشْرُوطُ فِي وَظِيفَةِ التَّدْرِيسِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ الْمَشْرُوطَ بِعَمَلِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) وَتَبِعَهُ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ)، [س١٤٧ب، ك١٢٥ب/] قَالَ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) بَعْدَ نُقُولٍ رَمَزَ لهَا صَاحِبُ الْقِنْيَةِ: فَهَذِهِ الْفُرُوعُ الَّتِي ذَكَرَهَا صَاحِبُ الْقُنْيَةِ، فِيهَا مَا هُوَ صَرِيحٌ وَذَلِكَ أَنَّ الْمُدَرِّسَ وَالْإِمَامَ وَالْمُؤَذِّنَ، لَا يُعْتَبَرُ فِي حُقُوقِهِمْ وَقْتُ خُرُوجِ الْغَلَّةِ، وَمَا ذَاكَ إِلَّا (أَنَّ)[3] لِهَذِهِ الْوَظَائِفِ شَوْبُ الْإِجَارَةِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْمُدَرِّسَ يَتَرَدَّدُ إِلَى مَكَانٍ مُعَيَّنٍ، وَيَقْرَأُ وَيُفِيدُ الطَّلَبَةَ، وَيُهْدِي ثَوَابَ قِرَاءَتِهِ إِلَى الْوَاقِفِ، (وَكَذَا)[4] الْفَقِيهُ وَالْإِمَامُ، وَهَذَا كُلُّهُ لَيْسَ بِوَاجِبٍ عَلَيْهِ فِعْلُهُ، فَكَانَ الْقَدْرُ الَّذِي يَتَنَاوَلُهُ مِنَ الْوَقْفِ الَّذِي هُوَ فِي مُقَابَلَةِ هَذَا الْعَمَلِ فِي مَعْنَى الْأُجْرَةِ. وَقَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ): فَإِذَا مَاتَ الْمُدَرِّسُ فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ مَثَلًا قَبْلَ مَجِيءِ الْغَلَّةِ وَقَبْلَ ظُهُورِهَا، وَقَدْ بَاشَرَ مُدَّةً، ثُمَّ مَاتَ أَوْ عُزِلَ، يَنْبَغِي أَنْ يُنْظَرَ وَقْتَ قِسْمَةِ الْغَلَّةِ إِلَى مُدَّةِ مُبَاشَرَتِهِ، وَإِلَى مُبَاشَرَةِ مَنْ جَاءَ بَعْدَهُ، وَيُبْسَطُ الْمَعْلُومُ عَلَى الْمُدَرِّسِينَ، وَيُنْظَرُ كَمْ يَكُونُ مِنْهُ لِلْمُدَرِّسِ الْمُنْفَصِلِ وَالْمُتَصِلِ، فَيُعْطَى بِحِسَابِ مُدَّتِهِ، وَلَا يُعْتَبَرُ فِي حَقِّهِ زَمَانُ مَجِيءِ الْغَلَّةِ وَإِدْرَاكِهَا، كَمَا اعْتُبِرَ فِي حَقِّ الْأَوْلَادِ فِي

---

(١) في ع: الكاتب.

(٢) في ع: سنته. وفي س (سنة).

(٣) في ع: لأن. وسقطت من س.

(٤) في ع: وكذلك.

الْوَقْفِ، بَلْ يَفْتَرِقُ الْحُكْمُ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ الْمُدَرِّسِ وَالْفَقِيهِ وَصَاحِبِ وَظِيفَةٍ مَا، وَهَذَا هُوَ الْأَشْبَهُ بِالْفِقْهِ وَالْأَعْدَلُ، كَذَا حَرَّرَهُ الطَّرَسُوسِيُّ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَدْرَسَةٌ لِمُدَرِّسِهَا صُرَّةٌ تَرِدُ كُلَّ سَنَةٍ، فَمَاتَ وَلَمْ تَرِدْ سَنَةً مِنْ سِنِينِهِ

٩٦٤= سُئِلَ: فِي مُدَرِّسٍ بِمَدْرَسَةٍ مَاتَ، وَلِلْمَدْرَسَةِ صُرَّةٌ مَعْلُومَةٌ وَارِدَةٌ فِي كُلِّ سَنَةٍ لِمُدَرِّسِهَا، وَقَدْ كَانَ يُدَرِّسُ فِيهَا مُنْذُ سِنِينَ، لَكِنِ الصُّرَّةُ الْمَزْبُورَةُ لَمْ تَرِدْ فِي سَنَةٍ مِنْ سِنِينِهِ، ثُمَّ وَلَّى السُّلْطَانُ مُدَرِّسًا بِهَا، فَأَتَتِ الصُّرَّةُ بَعْدَ سَنَةٍ مِنْ مَوْتِ الْمُدَرِّسِ الْمَذْكُورِ أَوَّلًا. فَتَنَازَعَ وَرَثَةُ الْمَيِّتِ مَعَ الْمُدَرِّسِ حَالًا. فَهَلْ يُحْكَمُ فِي الصُّرَّةِ الْوَارِدَةِ فِي زَمَانِ الْحَيِّ لِوَرَثَةِ الْمَيِّتِ؟ أَوْ يُحْكَمُ بِهَا لِلْمُدَرِّسِ حَالًا؟

٩٦٥= وَإِذَا حُكِمَ بِهَا لِوَرَثَةِ الْمَيِّتِ، فَهَلِ الْحُكْمُ الْمَزْبُورُ بَاطِلٌ لِمُخَالَفَتِهِ (الشَّرْعَ)[1] الشَّرِيفَ أَمْ لَا؟

٩٦٤ج= أَجَابَ: يُحْكَمُ بِهَا لِلْمُدَرِّسِ حَالًا؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ صَرْفُ رَيْعِ كُلِّ سَنَةٍ لِمُسْتَحِقِّيهِ فِيهَا، وَقَدْ وَرَدَتْ فِي مُدَّتِهِ فَلَا تَتَعَدَّاهُ، وَقَدْ شَهِدَ لِذَلِكَ أُصُولٌ كَثِيرَةٌ وَفُرُوعٌ: مِنْهَا: الْحَادِثُ يُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ.

وَمِنْهَا: مَا صَرَّحَ بِهِ شَيْخُنَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ الشَّيْخِ سِرَاجِ الدِّينِ الْحَانُوتِيِّ فِي (فَتَاوَاهُ): أَنَّهُ لَا يُصْرَفُ رَيْعُ سَنَةٍ فِي سَنَةٍ قَبْلَهَا، خُصُوصًا إِذَا ضَاقَ عَنِ السَّنَةِ الَّتِي لَمْ تُصْرَفْ لِلْمُتَوَفَّى، وَالصُّرَّةُ بِمَنْزِلَتِهِ قَطْعًا، فَتَعَيَّنَتْ لِلسَّنَةِ الَّتِي وَرَدَتْ فِيهَا بِلَا شُبْهَةٍ.

٩٦٥ج= وَإِذَا حُكِمَ بِهَا لِغَيْرِ الْمُدَرِّسِ حَالًا، لَا يَجُوزُ لِمُخَالَفَتِهِ الشَّرْعَ بِتَرْكِ

(١) فِي ع: لِلشَّرْعِ.

الْمُحَقَّقِ لِأَجْلِ الْمَوْهُومِ؛ إِذْ هِيَ لِسَنَتِهِ مُحَقَّقٌ، (وَالْحَالُ)[1] هَذِهِ، وَاحْتِمَالُ كَوْنِهَا عُيِّنَتْ لِسَنَةِ الْمُتَوَفَّى مَوْهُومٌ، وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِمَامُ يَسْتَحِقُّ بِقَدْرِ عَمَلِهِ إِذَا عُزِلَ أَوْ مَاتَ

٩٦٦= سُئِلَ: فِي إِمَامٍ عُزِلَ أَوْ مَاتَ [س١٤٨أ، ط١٩٠، ع١١٥أ/] فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ، هَلْ يَسْتَحِقُّ بِقَدْرِ مَا عَمِلَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ بِحِسَابِهِ، كَمَا حَرَّرَهُ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بَعْدَ خُرُوجِ الْغَلَّةِ بِأَنْ صَارَ لَهَا قِيمَةٌ، يُورَثُ عَنْهُ

٩٦٧= سُئِلَ: فِي كَرْمٍ مَوْقُوفٍ عَلَى أَوْلَادِ الْوَاقِفِ، مَاتَ وَلَدٌ مِنْهُمْ بَعْدَ خُرُوجِ (زَهَرَتِهِ)[2] وَصَيْرُورَتِهِ حِصْرِمًا، هَلْ حِصَّتُهُ مِيرَاثٌ عَنْهُ؟ أَمْ لِمَنْ آلَ إِلَيْهِ الْوَقْفُ بَعْدَهُ؟

أَجَابَ: (بَلْ)[3] مِيرَاثٌ عَنْهُ؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ بِطُلُوعِ الْغَلَّةِ أَوْ خُرُوجِهَا أَوْ مَجِيئِهَا فِي كَلَامِهِمْ صَيْرُورَتُهَا ذَاتَ قِيمَةٍ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ). وَلَا شَكَّ أَنَّ الْحِصْرِمَ لَهُ قِيمَةٌ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا مَاتَ بَعْدَ خُرُوجِ الْغَلَّةِ، فَحِصَّتُهُ مِيرَاثٌ عِنْهُ، بَلْ صَرِيحُ كَلَامِهِ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) أَنَّهُ مِيرَاثٌ، وَلَوْ لَمْ يَبْدُ صَلَاحُهُ، قَالَ بَعْدَ كَلَامٍ كَثِيرٍ: فَعَلَى هَذَا يُحْمَلُ كَلَامُ هِلَالٍ: يَوْمَ تَجِيءُ الْغَلَّةُ، وَتَأْتِي الْغَلَّةُ عَلَى ظُهُورِ الزَّرْعِ مِنَ الْأَرْضِ (وَالزُّهُورِ)[4] مِنَ الْغُصُونِ؛ لِأَنَّ لَهُ قِيمَةً فِي الْجُمْلَةِ، كَمَا قَالُوا فِي جَوَازِ بَيْعِ مَا لَمْ يَبْدُ صَلَاحُهُ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: والحالة.

(٢) في ع: زهوه. وفي س (زهوته).

(٣) في ع: هي.

(٤) في س: والزهو.

رَجُل اسْتَنَابَ رَجُلًا بِأُجْرَةٍ مُعَيَّنَةٍ فِي وَظِيفَتَيْ إِمَامَةٍ وَخَطَابَةٍ، فَأَنْهَى النَّائِبُ إِلَى السُّلْطَانِ بِأَنَّهُمَا شَاغِرَتَانِ، فَوَلَّاهُ عَلَيْهِمَا بِنَاءً عَلَى ذَلِكَ

٩٦٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سَافَرَ لِعُذْرٍ، فَاسْتَنَابَ عَنْهُ نَائِبًا فِي وَظِيفَتَيْ إِمَامَةٍ وَخَطَابَةٍ مُقَرَّرَتَيْنِ عَلَيْهِ بِتَقْرِيرٍ شَرْعِيٍّ، وَجَعَلَ لِلنَّائِبِ عَنْهُ أُجْرَةً مُعَيَّنَةً لِمُبَاشَرَتِهِ عِنْهُ، فَبَاشَرَ مُدَّةَ أَشْهُرٍ، وَسَعَى النَّائِبُ فِي أَخْذِ الْوَظِيفَتَيْنِ عَنْهُ، فَوُجِّهَتَا لَهُ بِإِنْهَائِهِ الَّذِي هُوَ غَيْرُ مُطَابِقٍ لِلْوَاقِعِ، وَبِأَنَّهُمَا شَاغِرَتَانِ، فَهَلْ تَخْرُجُ الْوَظِيفَتَانِ عَنِ الْمَنُوبِ عَنْهُ بِذَلِكَ أَمْ لَا تَخْرُجَانِ عَنْهُ؟

٩٦٩= وَإِنْ كَانَ النَّائِبُ تَنَاوَلَ شَيْئًا مِنَ الْوَقْفِ يُؤْخَذُ مِنْهُ وَلَا يَسْتَحِقُّ إِلَّا الْأُجْرَةَ [ك١٢٦/أ] الَّتِي جُعِلَتْ لَهُ مُدَّةَ مُبَاشَرَتِهِ أَمْ لَا؟

٩٦٨ج= أَجَابَ: لَا تَخْرُجُ الْوَظِيفَتَانِ عَنِ الْمَنُوبِ عَنْهُ بِذَلِكَ؛ إِذْ لَا تَكُونُ الْوَظِيفَةُ شَاغِرَةً وَالْحَالُ كَذَلِكَ، وَإِعْطَاءُ السُّلْطَانِ عَلَى مَا أَنْهَاهُ، فَكَانَ وُجُودُهُ شَرْطًا لِصِحَّتِهِ (فَتَنفَقِدُ)[1] بِفَقْدِهِ، كَمَا قَالُوا فِي السُّؤَالِ: (مُعَادًا)[2] فِي الْجَوَابِ اقْتِضَاءً، وَلَا ارْتِيَابَ فِي ذَلِكَ، وَكُتُبُ الْأُصُولِ مُتْرَعَةٌ بِهِ، وَمُوَضِّحَةٌ لِتَفَاصِيلِهِ وَشُعَبِهِ.

٩٦٩ج= فَإِذَا تَقَرَّرَ ذَلِكَ مَعَ تَقَرُّرِ صِحَّةِ الِاسْتِنَابَةِ كَمَا بَيَّنَّاهُ فِي إِفْتَاءٍ سَابِقٍ، فَمَا تَنَاوَلَهُ النَّائِبُ مِنْ نَاظِرِ الْوَقْفِ مِنْ مَعْلُومِ الْجِهَتَيْنِ يَجِبُ اسْتِرْدَادُهُ؛ إِذْ لَا حَقَّ لَهُ فِي جِهَةِ الْوَقْفِ، وَإِنَّمَا لَهُ الْأُجْرَةُ الْمَشْرُوطَةُ الَّتِي شَرَطَهَا لَهُ الْمُنِيبُ، حَيْثُ وَفَّى الْعَمَلَ الْمَشْرُوطَ عَلَيْهِ، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا تَنَاوَلَهُ، فَإِنَّ مَنْ أُعْطِيَ شَيْئًا بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ حَقٌّ ثَابِتٌ لَهُ، فَتَبَيَّنَ خِلَافُهُ، يُسْتَرَدُّ مِنْهُ لِظُهُورِ بُطْلَانِ يَدِهِ بِالْوَضْعِ عَلَيْهِ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: فتفقد. وفي س (فتنعقد)

(٢) في ع: إنه معاد.

لِلْقَاضِي أَنْ يَنْصِبَ مُبَاشَرًا لِعِمَارَةِ الْوَقْفِ بِأُجْرَةٍ حَيْثُ غَابَ النَّاظِرُ

٩٧٠= سُئِلَ: هَلْ لِلْقَاضِي إِقَامَةُ قَيِّمٍ عَلَى الْوَقْفِ بِغَيْبَةِ نَاظِرِهِ الْمَنْصُوبِ مِنْ جِهَةِ السُّلْطَانِ أَوِ الْقَاضِي خَشْيَةَ ضَيَاعِ غَلَّةِ الْوَقْفِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَصِحُّ إِقَامَتُهُ لَهُ، وَيَسُوغُ لَهُ التَّصَرُّفُ الْمُفَوَّضُ إِلَيْهِ مِنْ قِبَلِ قَاضِي الشَّرْعِ، [س١٤٨ب، ع١١٥ب/] وَلَا خِلَافَ فِي ذَلِكَ لِأَحَدٍ مِنَ الْعُلَمَاءِ، قَالَ فِي (**الْإِسْعَافِ**): وَلَوْ جَعَلَ الْوِلَايَةَ لِغَائِبٍ، أَقَامَ الْقَاضِي مُقَامَهُ رَجُلًا إِلَى أَنْ يَقْدَمَ فَإِذَا قَدِمَ تُرَدُّ إِلَيْهِ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي (**مُخْتَصَرِ النَّاصِحِيِّ لِوَقْفَيْ هِلَالٍ وَالْخَصَّافِ**) وَهَذَا فِي مَنْصُوبِ الْوَاقِفِ، فَمَا بَالُكَ بِمَنْصُوبِ غَيْرِهِ؟ وَكَيْفَ لَا تَصِحُّ وَقَدْ تَعَيَّنَ النَّظَرُ فِيهِ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ يَجِبُ الْإِفْتَاءُ وَالْقَضَاءُ بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ. فَإِذَا عَلِمْتَ صِحَّةَ إِقَامَتِهِ مُقَامَهُ، عَلِمْتَ جَوَازَ جَمِيعِ التَّصَرُّفَاتِ السَّابِقَةِ لِلنَّاظِرِ الْمُقَامِ مُقَامَهُ لَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجُوزُ الِاسْتِدَانَةُ عَلَى الْوَقْفِ لِلتَّعْمِيرِ

٩٧١= سُئِلَ: فِي مَحْدُودَاتٍ مَوْقُوفَاتٍ عَلَى الرَّوْضَةِ الشَّرِيفَةِ بِفِلَسْطِينَ اسْتَرَمَّتْ، وَالنَّاظِرِ عَلَيْهَا غَائِبٌ عَنْهَا بِدِمَشْقِ الشَّامِ، هَلْ لِقَاضِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ بِالْقُدْسِ الْمُنِيفِ أَنْ يَنْصِبَ بِأُجْرَةٍ مُبَاشِرًا لِمَرَمَّتِهَا بِبَعْضِ غَلَّاتِهَا لِمَصْلَحَةِ الْوَقْفِ، وَدَفْعِ ضَرَرِهِ إِنْ لَمْ يُعَجَّلْ بِالْمَرَمَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِقَاضِي الشَّرْعِ ذَلِكَ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الْمَصْلَحَةِ، حَتَّى صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ لِلْقَاضِي أَنْ يَسْتَأْجِرَ فَرَّاشًا لِلْمَسْجِدِ بِلَا تَقْرِيرٍ لِمَصْلَحَتِهِ، وَصَرَّحُوا بِجَوَازِ الِاسْتِدَانَةِ عَلَى الْوَقْفِ لِلتَّعْمِيرِ، إِذِ التَّعْمِيرُ مِنْ أَهَمِّ مَصَالِحِ الْوَقْفِ، فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ النَّاظِرَ إِذَا صَرَفَ لِلْمُسْتَحِقِّينَ مَعَ الْحَاجَةِ إِلَى التَّعْمِيرِ، فَإِنَّهُ يَضْمَنُ؛ إِذْ لَا حَقَّ لَهُمْ فِي الْغَلَّةِ

زَمَـنَ التَّعْمِيـرِ، بَلْ لَا حَقَّ لَهُمْ زَمَنَ الِاحْتِيَاجِ إِلَيْهِ عُمِّـرَ أَوْ لَا، وهذا مِمَّا لَا تَوَقُّفَ فِيهِ، فَإِذْنُ الْقَاضِي بِالتَّعْمِيرِ فِي مُسْـتَغَلَّاتِ الْوَقْفِ، وَإِصْلَاحِ الْأَرَاضِي صَحِيحٌ نَافِذٌ، رَضِيَ الْمُتَوَلِّي أَوْ غَضِبَ، بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ وَمَا قَارَبَهَا؛ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ رَجُلٌ جَارِيَةً عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ، فَبَاعَهَا الْمُتَوَلِّي بَعْدَ مَوْتِهِ

٩٧٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ، وَقَفَ جَارِيَةً عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْـجِدِ الْفُلَانِيِّ فِي مَرَضِ مَوْتِـهِ، فَأَخَذَهَا الْمُتَوَلِّي بَعْدَ مَوْتِـهِ وَبَاعَهَا بِالْغَبْـنِ [ط١٩١، ك١٢٦ب/] الْفَاحِشِ، فَهَلْ يَجُوزُ وَقْفُهَا وَبَيْعُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: وَقْفُهَا غَيْرُ صَحِيحٍ عَلَى الْأَصَحِّ الْمُفْتَى بِهِ، فَلِوَارِثِ الْوَاقِفِ انْتِزَاعُهَا مِنْ يَدِ مُشْـتَرِيهَا، وَمُشْـتَرِيهَا يَرْجِـعُ بِثَمَنِهَا عَلَى الْمُتَوَلِّي الَّذِي بَاعَهَا، مَـا لَمْ يَكُنْ حَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ شَـرْعِيٌّ يَرَى وَقْفَهَا مُسْـتَوْفِيًا شَرَائِطَ الْحُكْمِ لِارْتِفَاعِ الْخِلَافِ بِحُكْمِهِ فِي مَحَلِّ الِاجْتِهَادِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُنْقَضُ الْقِسْمَةُ بِانْقِرَاضِ كُلِّ طَبَقَةٍ

٩٧٣= سُئِلَ: فِي أَرْبَعَةِ إِخْوَةٍ وَقَفُوا عَقَارًا مُشْـتَرَكًا بَيْنَهُمْ، فَأَنْشَأَ كُلُّ وَاقِفٍ رُبُعَهُ عَلَـى نَفْسِـهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ الذُّكُـورِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ الذُّكُـورِ، ثُمَّ عَلَى الذُّكُورِ مِـنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ الذُّكُـورِ، ثُمَّ عَلَى الذُّكُـورِ مِـنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى نَسْـلِهِ وَإِنْ سَـفَلَ، لَا دَخْلَ فِيهِ لِلْإِنَـاثِ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ (أُنْثَى)(١) فَقِيـرَةً وَزَوْجُهَا فَقِيرٌ، فَلَهَا نِصْفُ مَا لِلذَّكَرِ، فَلَوْ مَاتَ أَبُوهَا وَلَا ذَكَرَ لَهُ، أَوْ إِخْوَتُهَا عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ؛ اسْـتَحَقَّتْ مَا لِوَالِدِهَا وَإِخْوَتِهَا أَيَّامَ فَقْرِهَا وَفَقْرِ زَوْجِهَا، عَلَى أَنَّ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْ أَوْلَادِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ

---

(١) ساقطة من ع. وفي س (الأنثى).

الْوَاقِفِينَ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ ونَسْلِهِ [س١٤٩أ، ع١١٦أ/] الْمُسْتَحِقِّينَ لِمَنَافِعِهِ، عَادَ مَا عَلَيْهِ عَلَى وَلَدِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِ وَلَدِهِ، ثُمَّ نَسْلِهِ بَيْنَهُمْ عَلَى مَا ذُكِرَ؛ وَأَنَّ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِينَ وَنَسْلِهِمُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَنَسْلٍ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَيْهِ عَلَى أَهْلِ دَرَجَتِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِ مَنِ انْتَقَلَ إِلَيْهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِ وَإِنْ سَفَلَ بَيْنَهُمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورَيْنِ، وَأَنَّ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْ أَوْلَادِ كُلٍّ مِنَ الْوَاقِفِينَ وَنَسْلِهِمْ وَإِنْ سَفَلَ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ؛ اسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ وَالِدُهُ لَوْ بَقِيَ حَيًّا، آبَاءً دُونَ أُمَّهَاتٍ، يَجْرِي ذَلِكَ عَلَيْهِمْ أَبَدًا.

وَمَنِ انْقَطَعَ نَسْلُهُ مِنَ الْوَاقِفِينَ الْمَذْكُورِينَ مِنَ الذُّكُورِ، بِأَنْ تُوُفِّيَ النَّسْلُ كُلُّهُ، وَلَا وَلَدَ ذَكَرٍ لَهُ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَيْهِ عَلَى بَنَاتِهِ، ثُمَّ بَنَاتِ بَنِيهِ، ثُمَّ عَلَى بَنَاتِ بَنِي بَنِيهِ وَإِنْ سَفَلُوا، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِنَّ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِنَّ وَإِنْ سَفَلَ، وَمَتَى انْقَرَضَ نَسْلُ وَاحِدٍ مِنَ الْوَاقِفِينَ الْإِنَاثِ أَيْضًا؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَيْهِ، يَعْنِي النَّسْلَ عَلَى إِخْوَتِهِ الثَّلَاثَةِ الْمَذْكُورِينَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ وَإِنْ سَفَلَ بَيْنَهُمْ عَلَى مَا ذُكِرَ فِي أَوْلَادِ الْمُتَوَفَّى مِنَ الذُّكُورِ يَجْرِي ذَلِكَ كَذَلِكَ عَلَيْهِمْ أَبَدًا.

فَإِذَا انْقَرَضَ نَسْلُ الْإِخْوَةِ الْمَذْكُورِينَ بِأَسْرِهِ بِأَنْ لَمْ يُعْقِبُوا؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَقَارِبِهِمْ مِنْ جِهَةِ أَبِيهِمْ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ، يُقَدَّمُ الْأَفْقَرُ وَالْأَحْوَجُ عَلَى غَيْرِهِ، وَكَذَلِكَ أَوْلَادُ بَنَاتِ الْوَاقِفِينَ الْمَذْكُورِينَ وَبَنَاتِ بَنِيهِمْ، يَجْرِي ذَلِكَ عَلَيْهِمْ كَذَلِكَ أَبَدًا، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَسْرِهِمْ؛ عَادَ وَقْفًا عَلَى أَقَارِبِ الْوَاقِفِينَ مِنْ جِهَةِ أُمَّهَاتِهِمْ، يُقَدَّمُ الْفَقِيرُ مِنْهُم عَلَى الْغَنِيِّ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَسْرِهِمْ؛ عَادَ وَقْفًا عَلَى الْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ الْمُسْلِمِينَ بِالْقُدْسِ الشَّرِيفِ بَيْنَهُمْ عَلَى مَا يَرَاهُ النَّاظِرُ، فَإِذَا لَمْ يُوجَدْ بِهَا فَقِيرٌ وَلَا مُحْتَاجٌ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى مَصَالِحِ الْمَارِسْتَانِ بِهَا وَسَائِرِ جِهَاتِ وَقْفِهِ، وَمَتَى

تَعذَّرَ الصَّرْفُ لَهُ؛ كَانَ عَلَى الفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ حَيْثُ وُجِدُوا، يَجْرِي ذَلِكَ كَذَلِكَ أَبَدًا. هَذِهِ صُورَةُ كِتَابِ الْوَقْفِ. مَاتَ الْوَاقِفُونَ الْأَرْبَعَةُ وَانْقَطَعَ نَسْلُ ثَلَاثَةٍ مِنْهُمْ، وَانْحصَرَ الْوَقْفُ فِي وَلَدِ ذَكَرٍ يُدْعَى تَقِيَّ الدِّينِ، هُوَ ابْنُ ابْنِ ابْنِ ابْنِ أَحَدِ الْوَاقِفِينَ الْأَرْبَعَةِ، ثُمَّ مَاتَ تَقِيُّ الدِّينِ عَنِ ابْنَيْنِ وَبِنْتٍ، هُمْ عَفِيفٌ وَأَحْمَدُ وَفَاطِمَةُ، مَاتَ عَفِيفٌ عَنِ ابْنَتَيْنِ، كُلْثُومَ وَعَائِشَةَ، ثُمَّ مَاتَ أَحْمَدُ عَنْ بِنْتَيْنِ، ثُمَّ مَاتَتْ فَاطِمَةُ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ الْمَذْكُورُ عَنْ بِنْتَيْنِ، مُؤْمِنَةَ وَرَابِعَةَ، ثُمَّ مَاتَتْ عَائِشَةُ بِنْتُ عَفِيفٍ [ك١٢٧أ، س١٤٩ب/] عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ زَكَرِيَّا، ثُمَّ مَاتَتْ كُلْثُومُ عَنِ ابْنَيْنِ وَبِنْتٍ، هُمْ: حَافِظٌ وَفَخْرُ الدِّينِ وَعَابِدَةُ، ثُمَّ مَاتَتْ وَاحِدَةٌ مِنْ بِنْتَيْ أَحْمَدَ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، والْأُخْرَى عَنْ بِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ الْمَذْكُورُ عَنْ بِنْتَيْنِ، ثُمَّ مَاتَ حَافِظٌ عَنِ ابْنَيْنِ وَبِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَ فَخْرُ الدِّينِ عَنِ ابْنَيْنِ.

فَهَلْ يَسْتَحِقُّ الْوَقْفَ كُلٌّ مِنْ نَسْلِ عَفِيفٍ وَنَسْلِ أَحْمَدَ وَنَسْلِ فَاطِمَةَ عَلَى حَسَبِ مَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ؟ أَمْ يُحْرَمُ مِنْهُمْ نَسْلٌ لِشَيْءٍ اقْتَضَتْهُ عِبَارَةُ الْوَاقِفِ فِي وَقْفِهِ هَذَا؟

٩٧٤= وَإِذَا قُلْتُمْ بِاسْتِحْقَاقِ الْكُلِّ، فَمَا يَسْتَحِقُّ كُلٌّ مِنْ بِنْتَيْ مُحَمَّدِ ابْنِ بِنْتِ أَحْمَدَ، وَزَكَرِيَّا ابْنِ عَائِشَةَ، وَأَوْلَادِ حَافِظٍ وَابْنَيْ فَخْرِ الدِّينِ، وَعَابِدَةَ، وَبِنْتِ بِنْتِ أَحْمَدَ، وَبِنْتَيْ مُحَمَّدِ بْنِ فَاطِمَةَ بِنْتِ تَقِيِّ الدِّينِ؟ [ط١٩٢/]

٩٧٥= وَهَلْ يُرَاعَى وَصْفُ الْحَاجَةِ فِيهِمْ، كَمَا شَرَطَ فِي بَنَاتِهِ، وَكَذَلِكَ شَرْطُ تَفْضِيلِ الذَّكَرِ عَلَى الْأُنْثَى، وَشَرْطُ التَّرْتِيبِ، أَمْ لَا يُرَاعَى فِيهِمْ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ؟

٩٧٣ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْ نَسْلِ عَفِيفٍ وَنَسْلِ أَحْمَدَ وَنَسْلِ فَاطِمَةَ، وَلَا يُحْرَمُ أَحَدٌ مِنْهُمْ لِانْقِطَاعِ نَسْلِ الْوَاقِفِينَ الْأَرْبَعَةِ مِنَ الذُّكُورِ، وَصَيْرُورَةِ الْجَمِيعِ مِنْ نَسْلِ ابْنَي وَبِنْتِ ابْنِ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ بِمَوْتِ أَحْمَدَ بَعْدَ مَوْتِ عَفِيفٍ

ابْنَيْ تَقِيِّ الدِّينِ، فَدَخَلُوا فِي قَوْلِ الْوَاقِفِ: (وَمَنِ انْقَطَعَ نَسْلُهُ مِنَ الْوَاقِفِينَ مِنَ الذُّكُورِ) إِلَى قَوْلِهِ: (ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِنَّ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِنَّ وَإِنْ سَفَلَ) وَقَدِ انْقَطَعَ الذُّكُورُ مِنْ نَسْلِهِمْ وَمَا بَقِيَ إِلَّا الْإِنَاثُ وَنَسْلُ الْإِنَاثِ، وَالذَّكَرُ وَالْأُنْثَى دَاخِلٌ فِي مُسَمَّى أَوْلَادِهِنَّ وَنَسْلِهِنَّ وإِن سَفَلَ، فَدُخُولُهُمْ تَحْتَ هَذِهِ الْعِبَارَةِ مِمَّا لَا يُشَكُّ فِيهِ، وَقَدْ رَتَّبَ بِـ (ثُمَّ) وَشَرَطَ مَنْ تُوُفِّيَ عَنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادٍ؛ عَادَ مَا كَانَ عَلَيْهِ عَلَى وَلَدِهِ إِلَى آخِرِهِ، وَمَنْ لَا فَعَلَى أَهْلِ دَرَجَتِهِ. فَرَجَعْتُ إِلَى مَسْأَلَةِ السُّبْكِيِّ الْمَأْخُوذَةِ مِنْ مَسْأَلَةِ **الْخَصَّافِ** وَنَقْضَ الْقِسْمَةَ بِانْقِرَاضِ كُلِّ طَبَقَةٍ فِيهِمَا، وَالْكَلَامُ فِيهِمَا مُقَرَّرٌ مَشْهُورٌ.

٩٧٤ج= إِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَقَدِ انْتَقَضَتِ الْقِسْمَةُ بِآخِرِ مَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِ طَبَقَةِ **كُلْثُومَ**، وَهُمْ **عَائِشَةُ بِنْتُ عَفِيفٍ**، وَ**بِنْتُ أَحْمَدَ**، وَ**مُحَمَّدُ بْنُ فَاطِمَةَ**، وَاجْتَمَعَ فِي الطَّبَقَةِ الَّتِي تَلِيهَا كُلٌّ مِنْ **حَافِظٍ**، وَ**فَخْرِ الدِّينِ**، وَ**زَكَرِيَّا**، وَ**عَابِدَةَ**، وَ**مُحَمَّدِ بْنِ بِنْتِ أَحْمَدَ**، وَ**بِنْتِ بِنْتِ أَحْمَدَ**، وَ**رَابِعَةَ** وَ**مُؤْمِنَةَ بِنْتَا مُحَمَّدِ بْنِ فَاطِمَةَ**، (يُقْسَمُ)[1] رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَى اثْنَيْ عَشَرَ سَهْمًا؛ لِلذُّكُورِ الْأَرْبَعَةِ، كُلُّ وَاحِدٍ سَهْمَانِ بِثَمَانِيَةِ أَسْهُمٍ، وَلِلْإِنَاثِ الْأَرْبَعِ أَرْبَعَةُ أَسْهُمٍ، لِكُلِّ وَاحِدَةٍ سَهْمٌ، فَهَذِهِ جُمْلَةُ الِاثْنَيْ عَشَرَ سَهْمًا، ثُمَّ بِمَوْتِ **حَافِظٍ**؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِابْنَيْهِ وَبِنْتِهِ أَخْمَاسًا، لِكُلِّ ذَكَرٍ مِنْهُما خُمُسَانِ، وَلِلْأُنْثَى خُمُسٌ، وَبِمَوْتِ **فَخْرِ الدِّينِ**؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِابْنَيْهِ أَنْصَافًا، لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُما نِصْفُهُ، وَبِمَوْتِ **مُحَمَّدِ ابْنِ بِنْتِ أَحْمَدَ**؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى [ع١١٦ب، س١٥٠أ/] بِنْتَيْهِ أَنْصَافًا كَذَلِكَ، وَالْبَاقُونَ مِنْ أَهْلِ الطَّبَقَةِ، وَهُمْ: **زَكَرِيَّا**، وَ**عَابِدَةُ**، وَ**بِنْتُ بِنْتِ أَحْمَدَ**، وَ**رَابِعَةُ**، وَ**مُؤْمِنَةُ** بَاقُونَ عَلَى أَنْصِبَائِهِمْ، لِزَكَرِيَّا سَهْمَانِ مِنَ اثْنَيْ عَشَرَ سَهْمًا، وَلِعَابِدَةَ سَهْمٌ مِنْهَا، وَلِبِنْتِ بِنْتِ أَحْمَد سَهْمٌ مِنْهَا، وَلِمُؤْمِنَةَ سَهْمٌ مِنْهَا.

---

(١) في ع: فقسم.

٩٧٥ج= وَيُرَاعَى وَصْفُ الْحَاجَةِ، وَكَذَلِكَ تَفْضِيلُ الذَّكَرِ، وَاشْتِرَاطُ التَّرْتِيبِ فِي الْأَصْلِ مَعَ فَرْعِهِ، وَإِعْطَاءُ الْفَرْعِ ما لَا صِلَةَ بِمَوْتِهِ لِصَرِيحِ قَوْلِهِ: (يَجْرِي الْحَالُ بِذَلِكَ عَلَيْهِمْ كَذَلِكَ) [ك١٢٧ب/] فِي كُلِّ جُمْلَةٍ مِنْ جُمَلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمَعْمُولُ بِهِ كِتَابُ الْوَقْفِ الْأَصْلِيُّ الْمُتَّصِلُ بِالْقُضَاةِ

٩٧٦= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَةُ كِتَابِهِ الَّذِي بِيَدِ نَاظِرِهِ الَّذِي هُوَ أَحَدُ أَوْلَادِ الظُّهُورِ الْمُسْتَحِقِّينَ لِرَيْعِهِ الْمُتَّصِلِ بِالْقُضَاةِ وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ إِلَى الْآنَ: أَنْشَأَ الْأَخَوَانِ الشَّقِيقَانِ هُمَا مُحَمَّدٌ وَإِبْرَاهِيمُ وَقْفَهُمَا سَوِيَّةً عَلَى أَنْفُسِهِمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ كُلٍّ مِنْهُمَا عَلَى أَوْلَادِهِ، وَهُمْ أَحْمَدُ وَلَيْلَى وَمُنَى وَحَلَبُ وَسِتُّ الرُّومِ أَوْلَادُ مُحَمَّدٍ وَيَحْيَى ابْنُ إِبْرَاهِيمَ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُمَا مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ مَا عَاشُوا عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ ذُكُورًا وَإِنَاثًا مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ خَاصَّةً دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، يَشْتَرِكُ الِاثْنَانِ فَمَا فَوْقَهُمَا عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ. هَذِهِ الصُّورَةِ الْأَصْلِيَّةِ، وَقَدْ كَانَ أَوْلَادُ الْبُطُونِ يَتَنَاوَلُونَ مِنْ رَيْعِ الْوَقْفِ، وَيُشَارِكُونَ أَوْلَادَ الظُّهُورِ فِيهِ مُتَمَسِّكِينَ بِصُورَةٍ نُقِلَتْ مِنَ السِّجِلِّ بِتَارِيخِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الصُّورَةِ الْأَصْلِيَّةِ الْمَذْكُورَةِ زِيَادَةٌ عَنْ سَبْعِينَ سَنَةً لَيْسَ فِيهَا قَوْلُهُ: (مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ خَاصَّةً دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ) حَذَفَهَا الْكَاتِبُ سَهْوًا مِنْ عِنْدِ قَوْلِهِ: (عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ) الْأُولَى إِلَى قَوْلِهِ: (عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ) الثَّانِيَةِ بِسَبْقِ نَظَرِهِ إِلَيْهَا، فَحَضَرَ نَاظِرُ الْوَقْفِ الَّذِي هُوَ أَحَدُ أَوْلَادِ الظُّهُورِ بِالصُّورَةِ الْأَصْلِيَّةِ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، وَادَّعَى عَلَى رَجُلٍ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ بِأَنَّهُ مَحْجُوبٌ بِالشَّرْطِ الْمَذْكُورِ فِيهَا، فَحَكَمَ بِمَنْعِهِ وَمَنْعِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ بِالشَّرْطِ الْمَزْبُورِ بَعْدَ ثُبُوتِهِ لَدَيْهِ مَنْعًا شَرْعِيًّا، بَعْدَ اعْتِبَارِ مَا وَجَبَ اعْتِبَارُهُ شَرْعًا، ثُمَّ ادَّعَى بَعْدَهُ وَلَدُ الْبَطْنِ الْمَزْبُورُ الَّذِي مَنَعَهُ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ لَدَى قَاضٍ آخَرَ عَلَى النَّاظِرِ

الْمَزْبُورِ اسْتِحْقَاقًا فِي الرَّيْعِ، فَمَنَعَهُ الْحَاكِمُ الثَّانِي أَيْضًا، وَأَمْضَى حُكْمَ الْأَوَّلِ بَعْدَ ثُبُوتِ مَضْمُونِ كِتَابِ الْوَقْفِ الْأَصْلِيِّ الْمَشْرُوحِ أَعْلَاهُ لَدَيْهِ مَنْعًا شَرْعِيًّا، بَعْدَ اعْتِبَارِ مَا وَجَبَ، فَهَلِ الْمَعْمُولُ بِهِ شَرْعًا كِتَابُ الْوَقْفِ [ط١٩٣، س١٥٠ب/] الْأَصْلِيُّ الْمُتَّصِلُ بِالْقُضَاةِ وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ، الثَّابِتُ الْمَضْمُونِ الْمَحْكُومُ بِهِ، الْخَالِي عَنِ الشُّبْهَةِ، أَمِ الصُّورَةُ الْمَنْقُولَةُ مِنَ السِّجِلِّ، الْخَالِيَةُ عَنِ الثُّبُوتِ، الْمُتَرَجَّحُ فِيهَا سَهْوُ الْكَاتِبِ وَسَبْقُ نَظَرِهِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ؟

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي أَنَّ الْمَعْمُولَ بِهِ وَالَّذِي يَجِبُ اتِّبَاعُهُ الْكِتَابُ الْأَصْلِيُّ الْمُتَّصِلُ ثُبُوتُهُ بِالْقُضَاةِ الْمَحْكُومُ بِهِ الْخَالِي عَنِ الشُّبْهَةِ، لَا الصُّورَةُ الْمَنْقُولَةُ مِنَ السِّجِلِّ، الْخَالِيَةُ عَنِ الْحُكْمِ وَالثُّبُوتِ، الْمُتَرَجَّحُ فِيهَا سَهْوُ الْكَاتِبِ بِسَبْقِ نَظَرِهِ كَمَا يَقَعُ ذَلِكَ كَثِيرًا لِلْكَتَبَةِ فِي مُتَشَابِهِ السُّطُورِ، وَالْعُمْدَةُ عَلَى مَا ثَبَتَ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ وَقَضَى بِهِ، لَا عَلَى (وَجْهِ)[1] الْخَطِّ وَالْكِتَابَةِ، وَكُلٌّ مُحْتَمِلٌ مُتَشَابِهٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُعْمَلُ فِي الْأَوْقَافِ الْمُتَقَادِمِ عَهْدُهَا بِمَا قُيِّدَ بِالسِّجِلِّ لَا بِكِتَابِ الْوَقْفِ

٩٧٧ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا كَانَ كِتَابُ وَقْفٍ عَلَى ذُرِّيَّةٍ مُسَجَّلًا فِي سِجِلِّ الْقَاضِي الْمَصُونِ فِي صَنَادِيقِ الْقُضَاةِ عَنْ تَدَاوُلِ الْأَيْدِي، وَثَمَّ طِبْقُ السِّجِلِّ صُورَةٌ فِي يَدِ رَجُلٍ مِنَ الذُّرِّيَّةِ، وَكِتَابُ الْوَقْفِ تَحْتَ يَدِ زَيْدٍ مِنَ [ع١١٧أ، ك١٢٨أ/] الذُّرِّيَّةِ بِحُكْمِ كَوْنِهِ نَاظِرًا عَلَى الْوَقْفِ، انْتَقَلَ إِلَيْهِ مِمَّنْ كَانَ قَبْلَهُ مِنَ النُّظَّارِ، لَكِنْ فِي هَذَا الْكِتَابِ مَا يُخَالِفُ السِّجِلَّ وَالصُّورَةَ مِنْ نَحْوِ زِيَادَةِ كَلِمَةٍ أَوْ نَقْصِهَا، أَوْ تَحْرِيفِ كَلِمَةٍ مما يُغَيِّرُ الْمَعْنَى بِالنِّسْبَةِ لِلْمُسَجَّلِ وَالصُّورَةِ، وَكُلٌّ مِمَّا ذُكِرَ عَلَيْهِ خَطُّ الْقَاضِي بِثُبُوتِهِ عِنْدَهُ،

---

(١) في ع: مجرد.

فَهَـلْ يَنْبَغِي أَنْ يُقَدَّمَ الْعَمَلُ بِالْمُسَـجَّلِ وَبِالصُّـورَةِ الَّتِي تُطَابِقُهُ عَلَـى الْعَمَلِ بِالْكِتَابِ الْمَوْصُوفِ بِمَا ذُكِرَ أَعْلَاهُ بَعْدَ أَنْ يَظْهَرَ الْمُقْتَضِي لِذَلِكَ؟

أَجَـابَ: نَقَلَ فِـي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) عَنْ (وَقْـفِ الْخَصَّافِ): أَنَّ الْأَوْقَـافَ الَّتِي تَقَادَمُ أَمْرُهَا وَمَاتَ الشُّـهُودُ الَّذِينَ يَشْـهَدُونَ عَلَيْهَا مَا كَانَ (مَرْسُومًا)[1] فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ وَهِيَ فِي أَيْدِيهِمْ، أُجْرِيَتْ عَلَى رُسُومِهَا الْمَوْجُودَةِ فِي دَوَاوِينِهِـمْ اسْتِحْسَانًا؛ إِذَا تَنَازَعَ أَهْلُهَا فِيهَا وَمَا لَمْ يَكُنْ لَهَا رُسُـومٌ فِي دَوَاوِيـنِ الْقُضَاةِ الْقِيَاسُ فِيهَا عِنْدَ التَّنَازُعِ أَنَّ مَنْ أَثْبَـتَ حَقًّا حُكِمَ لَـهُ بِهِا اهـ. فَمُقْتَضَاهُ أَنْ يُعْمَلَ بِالسِّـجِلِّ الْمَحْفُوظِ فِـي أَيْدِي الْقُضَاةِ وَمَـا وَافَقَـهُ وَطَابَقَهُ، لَا بِمَـا خَالَفَهُ، وَفِي مِثْلِ ذَلِـكَ الْقِيَاسِ عَدَمُ الْعَمَـلِ بِهَا أَصْلًا إِلَّا بِالْبُرْهَانِ الشَّرْعِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

آجَرَ نَاظِرُ الْوَقْفِ قِيرَاطَيْنِ فِي طَاحُونَةٍ لِرَجُلٍ تِسْعِينَ سَنَةً فِي عَشَرَةِ عُقُودٍ

٩٧٨= سُئِلَ: فِي طَاحُونَةٍ مَوْقُوفَةٍ وَقْفًا شَرْعِيًّا، آجَرَ نَاظِرُهَا قِيرَاطَيْنِ مِنْهَا لِرَجُلٍ تِسْـعِينَ سَنَةً فِي عَشَـرَةِ عُقُودٍ، كُلُّ عَقْدٍ تِسْعُ سِـنِينَ بِأُجْرَةٍ قَدْرُهَا ثَلَاثُونَ سُلْطَانِيًّا لَدَى قَـاضٍ حَنْبَلِيِّ الْمَذْهَـبِ، وَكَتَبَ فِي صَكِّ الْإِجَارَةِ مَـا صُورَتُهُ: وَحُكِمَ بِمُوجَـبِ ذَلِكَ، وَمِنْ مُوجَبِهِ عَدَمُ انْفِسَـاخِ الْإِجَارَةِ [س١٥١/أ] بِمَوْتِ الْمُتَؤَاجِرَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا، فَوَضَعَ الْمُسْتَأْجِرُ يَدَهُ عَلَيْهِمَا مُدَّةَ سِنِينَ، وَمَاتَ الْآجِرُ، ثُمَّ الْمُسْتَأْجِرُ عَنْ وَلَدَيْهِ مُحَمَّدٍ وَعِلْوَةَ، فَوَضَعَـا أَيْدِيَهُمَـا عَلَيْهِمَا، وَرَكِبَهُمَا دَيْنٌ لِرَجُلٍ، وَمَاتَ هَـذَا الرَّجُلُ عَنْ صَغِيرَيْنِ هُمَا إِسْـمَاعِيلُ وَتُقِيٌّ، فَآجَرَ مُحَمَّدٌ - بَعْدَ مَوْتِ أَخِيهِ عِلْوَةَ وَانْحِصَارِ إِرْثِهِ فِيهِ - الْقِيرَاطَيْنِ لِإِسْـمَاعِيلَ وَتُقِيٍّ بِعَقْدِ وَصِيِّهِمَا لَهُمَا بَقِيَّةَ سِـنِي الْإِجَارَةِ، وَوَضَعَ الْوَصِيُّ يَدَهُ عَلَيْهِمَا لِلْيَتِيمَيْنِ، فَتَنَاوَلَا غَلَّةَ الْقِيرَاطَيْنِ مُدَّةَ سِنِينَ. فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ؟

---

(١) في ع: لها رسوم. وفي س (مرسوم)

أَجَابَ: الْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَةُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ غَيْرُ صَحِيحَةٍ؛ لِكَوْنِهَا إِجَارَةً طَوِيلَةً، وَهِيَ لَا تَصِحُّ فِي الْوَقْفِ، وَلِكَوْنِهَا فِي مُشَاعٍ، وَهِيَ لَا تَصِحُّ فِي الْوَقْفِ وَلَا فِي الْمِلْكِ، وَتَجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ عَلَى كُلِّ مَنْ وَضَعَ يَدَهُ عَلَى الْمُسْتَأْجَرِ بِقَدْرِ مُدَّتِهِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ الْإِجَارَةَ تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ الْعَاقِدَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا، حَيْثُ عَقَدَهَا الْعَاقِدُ لِنَفْسِهِ، فَعَلَى تَقْدِيرِ صِحَّةِ الْإِجَارَةِ؛ فَهِيَ قَدِ انْفَسَخَتْ بِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ؛ لِأَنَّهُ عَقَدَهَا لِنَفْسِهِ، وَحُكْمُ الْحَنْبَلِيِّ بِعَدَمِ انْفِسَاخِهَا بَعْدَ مَوْتِ الْمُتَوَاجِرَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا؛ لَا يُفِيدُ فَائِدَةَ الْقَضَاءِ؛ لِأَنَّ الْمُوجَبَ الْمَذْكُورَ لَمْ يَقَعْ فِيهِ الْحُكْمُ عَلَى وَجْهِهِ الشَّرْعِيِّ بِخُصُوصِهِ، وَلَا يُتَصَوَّرُ حَالَ حَيَاةِ الْمُتَوَاجِرَيْنِ. فَكَيْفَ يُحْكَمُ بِعَدَمِ الِانْفِسَاخِ بِالْمَوْتِ وَلَمْ يَكُنْ، وَالْحُكْمُ لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ فِي حَادِثَةٍ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ، فَيَنْصَبَّ الْحُكْمُ عَلَيْهَا لِدَفْعِ الْخُصُومَةِ بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ فِيمَا ادَّعَيَا، وَحِينَ حَكَمَ الْحَنْبَلِيُّ بِعَدَمِ الِانْفِسَاخِ بِالْمَوْتِ لَمْ يَكُنْ وَقَعَ الْمَوْتُ، فَهُوَ حُكْمٌ فِي غَيْرِ حَادِثَةٍ، فَلَا يَرْفَعُ الْخِلَافَ، بَلْ هُوَ إِفْتَاءٌ لَا قَضَاءٌ، وَمِنَ الْمُقَرَّرِ [ك١٢٨ب، ط١٩٤/] أَنَّ الْأَوْقَافَ تَجِبُ فِيهَا أُجْرَةُ الْمِثْلِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ، وَيَجِبُ الْإِفْتَاءُ بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ؛ صِيَانَةً لَهُ، حَتَّى صَرَّحُوا بِأَنَّ مَنَافِعَ (الْغَصْبِ)[1] مَضْمُونَةٌ عَلَى غَاصِبِهَا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ بَاعَ أَرْضًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنِّي كُنْتُ وَقَفْتُهَا

٩٧٩ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اشْتَرَى أَخَوَانِ مِنْ عَمْرٍو مَكَانًا مُعَيَّنًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ مَقْبُوضٍ، [ع١١٧ب/] وَتَصَرَّفَ الْمُشْتَرِيَانِ فِي الْمَكَانِ الْمَزْبُورِ مُدَّةً، وَالْآنَ يَدَّعِي الْمُشْتَرِيَانِ أَنَّ الْمَكَانَ الْمَزْبُورَ وَقْفٌ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا بِذَلِكَ وَيُنْقَضُ الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ بَعْدَ ثُبُوتِ ذَلِكَ بِالطَّرِيقِ الشَّرْعِيِّ أَمْ لَا؟

(١) في ع: الوقف.

أجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا عَلَى مُتَوَلِّي الْوَقْفِ، إِنْ كَانَ لَهُ مُتَوَلٍّ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مُتَوَلٍّ؛ فَالْقَاضِي يَنْصِبُ مُتَوَلِّيًا فَيُخَاصِمَانِ وَيُثْبِتَانِ الْوَقْفِيَّةَ، فَإِذَا أَثْبَتَاهَا؛ ظَهَرَ بُطْلَانُ الْبَيْعِ، فَيَسْتَرِدَّانِ الثَّمَنَ مِنْ بَائِعِهِ، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَاقِلًا عَنْ (فَتَاوَى التَّجْنِيسِ): ادَّعَى مُشْتَرِي أَرْضٍ عَلَى بَائِعِهِ أَنَّ هَذِهِ الْأَرْضَ وَقْفٌ، وَقَدْ بِعْتَهَا مِنِّي أَيُّهَا الْبَائِعُ بِغَيْرِ حَقٍّ، قَالَ: لَيْسَ لَهُ هَذِهِ الْمُخَاصَمَةُ يَعْنِي مَعَ الْبَائِعِ، إِنَّمَا ذَلِكَ لِلْمُتَوَلِّي، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مُتَوَلٍّ، فَالْقَاضِي يَنْصِبُ مُتَوَلِّيًا فَيُخَاصِمُ وَيُثْبِتُ الْوَقْفِيَّةَ، فَإِذَا أَثْبَتَ الْوَقْفِيَّةَ؛ ظَهَرَ بُطْلَانُ الْبَيْعِ فَيَسْتَرِدُّ الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ مِنْ بَائِعِهِ.

وَقَالَ فِيهَا أَيْضًا نَاقِلًا عَنِ (النَّسَفِيَّةِ): سُئِلَ عَمَّنِ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ أَرْضًا وَقَبَضَهَا، ثُمَّ ادَّعَى عَلَى الْبَائِعِ أَنَّ هَذِهِ الْأَرْضَ وَقْفٌ عَلَى كَذَا، وَقَدْ بِعْتَ مَا لَيْسَ لَكَ بَيْعُهُ وَقَبَضْتَ الثَّمَنَ مِنِّي بِغَيْرِ حَقٍّ، فَعَلَيْكَ أَنْ تَرُدَّ الثَّمَنَ عَلَيَّ، هَلْ لَهُ الْمُخَاصَمَةُ؟

وَهَلْ لَهُ أَنْ يُحَلِّفَهُ بِاللهِ مَا تَعْلَمُ أَنَّ الْأَرْضَ الَّتِي بِعْتَهَا مِنِّي أَرْضُ وَقْفِ كَذَا، وَلَيْسَ عَلَيْكَ رَدُّ الثَّمَنِ عَلَيَّ، فَقَالَ: لَا. وَلَا تَصِحُّ الْخُصُومَةُ إِلَّا لِلْمُتَوَلِّي، وَالْوَجْهُ فِي هَذَا أَنْ يُخَاصِمَ الْمُتَوَلِّي فِي ذَلِكَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا مُتَوَلٍّ؛ يَنْصِبِ الْقَاضِي رَجُلًا يُخَاصِمُ، فَإِذَا أَثْبَتَ الْوَقْفِيَّةَ؛ ظَهَرَ بُطْلَانُ الْبَيْعِ، فَيَسْتَرِدُّ الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ الْمُؤَدَّى إِلَى الْبَائِعِ. اهـ.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ الثَّالِثَ عَشَرَ فِي دَعْوَى الْوَقْفِ وَالشَّهَادَةِ عَلَيْهِ: ادَّعَى الْمُشْتَرِي عَلَى بَائِعِهِ أَنَّ الْمَبِيعَ وَقْفٌ؛ تُقْبَلُ فِي الْأَصَحِّ [س١٥١ب/] وَيُنْقَضُ الْبَيْعُ. اهـ. يَعْنِي: عَلَى بَائِعِهِ إِنْ كَانَ هُوَ الْمُتَوَلِّي.

وَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ): (قع خج) لِلْقَاضِي عَبْدِ الْجَبَّارِ الْخُجَنْدِيِّ: اشْتَرَى أَرْضًا وَتَصَرَّفَ فِيهَا سِنِينَ، ثُمَّ أَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى أَنَّ فِيهَا كُرْدَةً[1] مُسَبَّلَةً فَلَهُ أَنْ يَسْتَرِدَّ ثَمَنَ

(١) الكردة بِضَم الْكَاف وَسُكُون الرَّاء: والمقصود النهر الصغير، وهي ليست عربية.

الْكُرْدَةِ، قَالَ وَفِي (ط) (لِلْمُحِيطِ): لَيْسَ الْمُخَاصَمَةُ فِي الْمُسَبَّلَةِ إِلَيْهِ -يَعْنِي: إِلَى الْمُشْتَرِي- مَعَ الْبَائِعِ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ مُتَوَلِّيًا، إِنَّمَا هِيَ لِمُتَوَلِّي الْوَقْفِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مُتَوَلٍّ؛ نَصَبَ الْقَاضِي مُتَوَلِّيًا حَتَّى يُخَاصِمَ فَيُثْبِتَ الْوَقْفِيَّةَ وَبُطْلَانَ الْبَيْعِ، ثُمَّ يَسْتَرِدَّ الثَّمَنَ، وَجَوابُ **الْخُجَنْدِيِّ** مُسْتَقِيمٌ عَلَى قَوْلِ الْفَقِيهِ **أَبِي جَعْفَرٍ**، وَ**أَبِي اللَّيْثِ**، وَ**الصَّدْرِ الشَّهِيدِ**، بِأَنَّ دَعْوَاهُ وَإِنْ لَمْ تَصِحَّ، أَيْ عَلَى غَيْرِ الْمُتَوَلِّي لِلتَّنَاقُضِ، لَكِنْ بَقِيَتِ الشَّهَادَةُ عَلَى الْوَقْفِ، وَأَنَّهَا تُقْبَلُ عَلَى قَوْلِ كَثِيرٍ مِنَ الْمَشَايِخِ بِدُونِ الدَّعْوَى. اهـ.

وَفِي (**الْخُلَاصَةِ**): رَجُلٌ بَاعَ أَرْضًا، ثُمَّ قَالَ: إِنِّي كُنْتُ وَقَفْتُهَا، إِنْ قَالَ: هِيَ وَقْفٌ عَلَيَّ، لَا تَصِحُّ هَذِهِ الدَّعْوَى، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُحَلِّفَهُ، أَمَّا لَوْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ تُقْبَلُ، كَمَا لَوْ شَهِدُوا عَلَى عِتْقِ الْأَمَةِ مِنْ غَيْرِ دَعْوَى الْأَمَةِ [ك١٢٩أ، ع١١٨/أ] تُقْبَلُ، فَكَذَلِكَ هَاهُنَا تُقْبَلُ وَإِنْ لَمْ تَصِحَّ الدَّعْوَى هُوَ الْمُخْتَارُ، وَكَذَا لَوِ ادَّعَى الْمُشْتَرِي عَلَى بَائِعِهِ أَنَّ هَذِهِ الْأَرْضَ وَقْفٌ عَلَى مَسْجِدِ كَذَا، وَفِي (**الْحَاوِي**) قَالَ: تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ وَيُنْقَضُ الْبَيْعُ عِنْدَ الْفَقِيهِ **أَبِي جَعْفَرٍ**، قَالَ الْفَقِيهُ **أَبُو اللَّيْثِ**: وَبِهِ نَأْخُذُ. اهـ. وَالنَّقْلُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ كَثِيرٌ، فَلْنَقْتَصِرْ عَلَى مَا ذُكِرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى مَكَانًا وَعَمَّرَ فِيهِ عِمَارَةً جَدِيدَةً، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ الْمَكَانَ وَقْفٌ

٩٨٠= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا بَاعَ جَمَاعَةٌ لِأَخَوَيْنِ جَمِيعَ مَكَانٍ مَعْلُومٍ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ جَارٍ فِي مِلْكِ الْبَائِعِينَ بِثَمَنٍ مُعَيَّنٍ مَقْبُوضٍ، وَعَمَّرَ الْمُشْتَرِيَانِ فِي الْمَكَانِ الْمَزْبُورِ عِمَارَةً جَدِيدَةً، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ الْمَكَانَ الْمَرْقُومَ وَقْفٌ، وَحُكِمَ بِهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ بِمُوجَبِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْمُشْتَرِيَيْنِ الرُّجُوعُ عَلَى الْبَائِعِينَ بِالثَّمَنِ الْمَرْقُومِ، وَبِقِيمَةِ الْعِمَارَةِ الْمَرْقُومَةِ مَبْنِيَّةً أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي أَنَّهُ يَسُوغُ لِلْمُشْتَرِيَيْنِ الرُّجُوعُ بِالثَّمَنِ الْمُؤَدَّى إِلَى الْبَائِعِ، صَرَّحَ بِهِ غَالِبُ عُلَمَائِنَا، وَأَمَّا الرُّجُوعُ بِقِيمَةِ الْعِمَارَةِ فَلَهُمَا أَنْ يَرْجِعَا بِقِيمَةِ مَا يُمْكِنُهُ أَنْ يَهْدِمَهُ وَيُسَلِّمَهُ لَهُمَا،

(أ) قَالَ فِي (الْمُجْتَبَى): اشْتَرَى دَارًا وَجَصَّصَهَا أَوْ طَيَّنَ سُطُوحَهَا، ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ؛ لَا يَرْجِعُ عَلَى الْبَائِعِ بِقِيمَةِ الْجَصِّ وَالطِّينِ، وَإِنَّمَا يَرْجِعُ بِقِيمَةِ مَا يُمْكِنُهُ أَنْ يَهْدِمَهُ وَيُسَلِّمَهُ لَهُ. اهـ.

(ب) وَفِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) وَفِي بَعْضِ الْكُتُبِ: لِلنَّاظِرِ تَمَلُّكُهُ -أَيْ [ط١٩٥، س١٥٢/أ] بِرِضَا الْبَانِي، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) فِي كِتَابِ الْإِجَارَةِ- بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ لِلْوَقْفِ مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ بِمَالِ الْوَقْفِ، فَإِنْ لَمْ يَرْضَ الْبَانِي؛ فَهُوَ الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ، فَلْيَتَرَبَّصْ إِلَى خَلَاصِهِ، وَإِذَا تَرَبَّصَ عَلَيْهِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ لِلْوَقْفِ عَلَى اخْتِيَارِ الْمُتَأَخِّرِينَ فِي ضَمَانِ مَنَافِعِ الْوَقْفِ بِغَيْرِ عَقْدِ إِجَارَةٍ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَكَمَ مَالِكِيٌّ بِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ شَيْءٌ إِنْ ظَهَرَ اسْتِحْقَاقُ الْمَبِيعِ وَلَمْ يَعْلَمْ بِذَلِكَ لَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ

٩٨١= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اشْتَرَى أَخَوَانِ مِنْ جَمَاعَةٍ جَمِيعَ مَكَانٍ مَعْلُومٍ بِثَمَنٍ مُعَيَّنٍ مَقْبُوضٍ لَدَى حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ حَنَفِيٍّ بِمُوجَبِ حُجَّةٍ شَرْعِيَّةٍ، ثُمَّ نَفَّذَ الْحُجَّةَ الْمَرْقُومَةَ حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ مَالِكِيٌّ، وَحَكَمَ الْحَاكِمُ الْمَالِكِيُّ بِإِسْقَاطِ غَلَّةِ الْمَبِيعِ إِنْ ظَهَرَ مُسْتَحَقًّا لِلْغَيْرِ بِمِلْكٍ أَوْ وَقْفٍ، مَا لَمْ يَكُنِ الْمُشْتَرِي عَالِمًا بِالِاسْتِحْقَاقِ لِلْغَيْرِ حِينَ الْعَقْدِ عَلَى قَاعِدَةِ مَذْهَبِهِ الشَّرِيفِ، وَكَتَبَ بِذَلِكَ حُجَّةً، وَالْآنَ ظَهَرَ أَنَّ الْمَبِيعَ وَقْفٌ، وَحُكِمَ بِهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، وَيُطَالِبُ أَهْلُ الْوَقْفِ الْمُشْتَرِيَيْنِ الْمَزْبُورَيْنِ بِأُجْرَةِ مِثْلِ الْمَبِيعِ فِي مُدَّةِ

تَصَرُّفِهِمَا فِيهِ، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْحَاكِمِ الْحَنَفِيِّ إِنْفَاذُ حُكْمِ الْحَاكِمِ الْمَالِكِيِّ بِإِسْقَاطِ الْغَلَّةِ الْمَرْقُومَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَسُوغُ لِلْحَاكِمِ الْحَنَفِيِّ إِنْفَاذُ حُكْمِ الْمَالِكِيِّ فِي ذَلِكَ، لِعَدَمِ وُجُودِ الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ بِعَيْنِهِ، وَلَيْسَ الْوَقْفُ كَالْحُرِّيَّةِ، بَلْ الْمُفْتَى بِهِ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا يَكُونُ قَضَاءً عَلَى النَّاسِ كَافَّةً بِخِلَافِ الْحُرِّيَّةِ، فَإِنَّهُ يَكُونُ عَلَى النَّاسِ كَافَّةً، وَلِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْوَقْفِ أَنْ يُطَالِبَ الْمُشْتَرِيَيْنِ الْمَزْبُورَيْنِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ فِي مُدَّةِ وَضْعِ أَيْدِيهِمَا عَلَيْهِ، عَلَى مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى؛ صِيَانَةً لِلْوَقْفِ، وَلَيْسَ هَذَا مِنْ بَابِ الْحُكْمِ عَلَى الْغَائِبِ، بَلْ لَوْ عَلِمْنَا بِهِ؛ صَارَ حُكْمًا عَلَى سَائِرِ النَّاسِ كَافَّةً.

وَقَدِ اشْتَرَطُوا [لِنَفَاذِ] [ك١٢٩ب/] الْحُكْمِ الْمُجْتَهَدِ فِيهِ أَنْ يَصِيرَ الْحُكْمُ حَادِثَةً فَتَجْرِيَ فِيهِ خُصُومَةٌ صَحِيحَةٌ عِنْدَ الْقَاضِي مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ، وَمَا ذَكَرَ مِنْ حُكْمِ الْمَالِكِيِّ لَمْ تَجْرِ فِيهِ خُصُومَةٌ صَحِيحَةٌ عِنْدَ الْقَاضِي مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ، حَتَّى يُنَفَّذَ حُكْمُهُ فِيهِ، وَقَد صَرَّحَ فِي (الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ) بِأَنَّهُ يُفْتَى بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ فِيمَا اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهِ، (وَكَذَا)[1] صَرَّحَ غَيْرُ مَا وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا بِاخْتِيَارِ الْأَنْفَعِ فَالْأَنْفَعِ لِلْوَقْفِ فِي مَسَائِلَ كَثِيرَةٍ، وَالْإِفْتَاءُ بِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اثْنَانِ يَشْتَرِكَانِ فِي جِهَاتٍ مَعْلُومَةٍ، فَقَبَضَ أَحَدُهُمَا جَمِيعَ مَعْلُومِهَا، فَحَضَرَ الشَّرِيكُ وَطَلَبَ مَا يَخُصُّهُ

٩٨٢= سُئِلَ: فِي جِهَاتٍ مَعْلُومَةٍ يَشْتَرِكُ فِيهَا اثْنَانِ، غَابَ أَحَدُهُمَا أَرْبَعَ سَنَوَاتٍ، وَالْحَاضِرُ يُبَاشِرُهَا وَحْدَهُ، فَقَبَضَ جَمِيعَ مَعْلُومِهَا، وَحَضَرَ الشَّرِيكُ بَعْدَ ذَلِكَ وَطَلَبَ مَا يَخُصُّهُ مِنْهَا، هَلْ لَهُ ذَلِكَ حَيْثُ إِنَّهُ لَمْ يُبَاشِرْ وَلَمْ يَنْصِبْ نَائِبًا عَنْهُ يَقُومُ مَقَامَهُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: وكذلك.

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَقَد ذَكَرَ ابْنُ وَهْبَانَ أَنَّ الْحَجَّ وَصِلَةَ الرَّحِمِ يُسْقِطُ الْمَعْلُومَ، وَلَا يَسْتَحِقُّ بِهِمَا الْعَزْلَ، فَمَا بَالُكَ بِغَيْرِهِمَا؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَقْضُ الْقِسْمَةِ

٩٨٣= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ الْمَذْكُورُ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ الْمَوْجُودِينَ الْآنَ، وَهُمْ: سِرَاجُ الدِّينِ، وعُمَرُ، وَعَبْدُ الرَّحِيمِ، وَإِبْرَاهِيمُ، وَأَمَةُ الرَّحْمَنِ، وَأَمَةُ الْكَرِيمِ، (الْمُشَمَّلُونَ)[1] الْآنَ بِحَجْرِهِ وَوِلَايَةِ [ع١١٨ب، س١٥٢ب/] نَظَرِهِ، الْقَاصِرُونَ عَنْ دَرَجَةِ الْبُلُوغِ، وَعَلَى مَنْ سَيُحْدِثُهُ اللهُ تَعَالَىٰ لَهُ من (الْأَوْلَادِ)[2]، يُقْسَمُ رَيْعُ ذَلِكَ بَيْنَهُمْ بِالْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ قِسْمَةَ الْمِيرَاثِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ كَذَلِكَ، إِلَى أَنْ يَرِثَ اللهُ الْأَرْضَ وَمَنْ عَلَيْهَا، وَهُوَ خَيْرُ الْوَارِثِينَ، تَحْجُبُ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا الطَّبَقَةَ السُّفْلَى دَائمًا، إِلَّا أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ أَوْ أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، وَمَنْ تُوُفِّيَ مِنْ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى؛ عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ وَذَوِي طَبَقَتِهِ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ أَحَدٌ مِنْ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ مُسَاوٍ لَهُ فِي دَرَجَتِهِ، عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى أَقْرَبِ الْمَوْجُودِينَ إِلَى الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِ، وَشَرَطَ الْوَاقِفُ فِي اسْتِحْقَاقِ الْأُنْثَى أَنْ تَكُونَ أَيِّمًا، فَإِنْ كَانَتْ ذَاتَ زَوْجٍ فَلَا حَقَّ لَهَا فِي الْوَقْفِ، بَلْ يَكُونُ لَهَا السَّكَنُ لَا الْإِسْكَانُ، فَإِنْ تَأَيَّمَتْ؛ عَادَ اسْتِحْقَاقُهَا، فَإِذَا انْقَرَضَ الذُّكُورُ مِنْ أَوْلَادِهِ؛ يَرْجِعُ ذَلِكَ كُلُّهُ وَقْفًا عَلَى بَنَاتِهِ الْمَوْجُودَاتِ حِينَ ذَاكَ، إِنْ

---

(١) في ع: المشمولون.

(٢) في ع: أولاد.

كُنَّ مُتَزَوِّجَاتٍ أَوْ غَيْرَ مُتَزَوِّجَاتٍ، ثُمَّ مِنْ [ط١٩٦، ك١٣٠أ/] بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الْبُطُونِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، بَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ أَبَدًا مَا دَامُوا وَدَائِمًا مَا تَعَاقَبُوا، إِلَى أَنْ يَرِثَ اللهُ الْأَرْضَ وَمَنْ عَلَيْهَا، وَهُوَ خَيْرُ الْوَارِثِينَ.

انْقَرَضَتِ الْإِنَاثُ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ، وَانْحَصَرَ هَذَا الْوَقْفُ فِي **خَلِيلٍ وَشِرْوِينَ وَشَرَفِ الدِّينِ**، وَهُمْ أَبْنَاءُ أَبْنَاءِ الْوَاقِفِ، مَاتَ **خَلِيلٌ** عَنْ **مُحَمَّدٍ جَلَبِي**، ثُمَّ مَاتَ **شَرَفُ الدِّينِ** عَنِ **الْقَاضِي مُحَمَّدٍ وَفَاطِمَةَ وَصَفِيَّةَ**، ثُمَّ مَاتَ **شِرْوِينُ** عَنِ ابْنَتِهِ **نُورِ الْهُدَى**، ثُمَّ مَاتَ **الْقَاضِي مُحَمَّدُ بْنُ شَرَفِ الدِّينِ** أَخُو **فَاطِمَةَ وَصَفِيَّةَ** عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، ثُمَّ مَاتَ **مُحَمَّدٌ جَلَبِي بْنُ خَلِيلٍ** عَنْ ثَلَاثِ بَنَاتٍ وَهُنَّ: **عَائِشَةُ وَمُؤْمِنَةُ وَرَابِعَةُ**، ثُمَّ مَاتَتْ **نُورُ الْهُدَى بِنْتُ شِرْوِينَ** عَنْ بِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَتْ **عَائِشَةُ بِنْتُ مُحَمَّدٍ جَلَبِي ابْنِ خَلِيلٍ** عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، ثُمَّ مَاتَتْ **فَاطِمَةُ بِنْتُ شَرَفِ الدِّينِ** عَنِ ابْنَيْنِ هُمَا: **أَحْمَدُ وَمُحَمَّدٌ** وَبِنْتَيْنِ: **بَدْرَةَ وَصَفَا**، فَكَيْفَ يُقْسَمُ الْوَقْفُ بَيْنَ الْمَوْجُودِينَ؟

أَجَابَ: **لِصَفِيَّةَ بِنْتِ شَرَفِ الدِّينِ** أَرْبَعَةُ قَرَارِيطَ وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ وَثُلُثُ خُمُسِ قِيرَاطٍ، **وَلِبِنْتِ نُورِ الْهُدَى بِنْتِ شِرْوِينَ** خَمْسَةُ قَرَارِيطَ وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ وَثُلُثُ خُمُسِ قِيرَاطٍ، **وَلِرَابِعَةَ بِنْتِ مُحَمَّدٍ** أَرْبَعَةُ قَرَارِيطَ وَخُمُسُ قِيرَاطٍ وَثُلُثُ خُمُسِ قِيرَاطٍ، وَلِأُخْتِهَا **مُؤْمِنَةَ** مِثْلُهَا، **وَلِأَحْمَدَ بْنِ فَاطِمَةَ** قِيرَاطٌ وَثَلَاثَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ، وَلِأَخِيهِ **مُحَمَّدٍ** مِثْلُهُ، وَلِأُخْتِهِمَا **صَفَا** أَرْبَعَةُ [س١٥٣أ، ع١١٩أ/] أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ، وَلِأُخْتِهِمْ **بَدْرَةَ** مِثْلُهَا، وَذَلِكَ لِنَقْضِ الْقِسْمَةِ بِمَوْتِ **شِرْوِينَ** لِانْقِرَاضِ دَرَجَتِهِ وَقِسْمَتِهَا عَلَى سَبْعَةِ أَسْهُمٍ؛ لِأَنَّ فِيهَا ذَكَرَيْنِ وَثَلَاثَ إِنَاثٍ، فَبِمَوْتِ **الْقَاضِي مُحَمَّدٍ**؛ اسْتَحَقَّ سَهْمَهُ جَمِيعُ أَهْلِ طَبَقَتِهِ الْمَوْجُودِينَ، فَقُسِمَ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ حَسَبَ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ فِي ذَلِكَ، وَبِمَوْتِ **مُحَمَّدٍ جَلَبِي**؛ اسْتَحَقَّ سَهْمَهُ بَنَاتُهُ الثَّلَاثَةُ، وَبِمَوْتِ **نُورِ**

الْهُدَى؛ اسْتَحَقَّتْ بِنْتُهَا سَهْمُهَا، وَبِمَوْتِ عَائِشَةَ بِنْتِ مُحَمَّدٍ جَلَبِي؛ اسْتَحَقَّ سَهْمَهَا أُخْتَاهَا رَابِعَةُ وَمُؤْمِنَةُ وَبِنْتُ نُورِ الْهُدَى؛ لِأَنَّهُنَّ أَهْلُ دَرَجَتِهَا، وَبِمَوْتِ فَاطِمَةَ؛ اسْتَحَقَّ سَهْمَهَا أَوْلَادُهَا: مُحَمَّدٌ وَأَحْمَدُ وَصَفَا وَبَدْرَةُ، بِقَوْلِهِ: (أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ) بِالْمِيمِ، وَبِهِ يَتَقَرَّرُ الدُّخُولُ وَلَمْ تُنْقَضِ الْقِسْمَةُ؛ لِعَدَمِ انْقِرَاضِ الْبَطْنِ الَّذِي وَلِيَ الْبَطْنَ الْمُنْقَرِضَ بِمَوْتِ شِرْوِينَ لِبَقَاءِ صَفِيَّةَ، فَلَوِ انْقَرَضَ بِمَوْتِهَا؛ نَقَضْنَا الْقِسْمَةَ وَقَسَمْنَا الْوَقْفَ عَلَى عَدَدِ الْبَطْنِ الَّذِي يَلِيهِ، وَأَعْطَيْنَا سَهْمَ مَنْ يَمُوتُ لِبَنِيهِ إِلَى أَنْ يَنْقَرِضَ، وَهَكَذَا عَلَى مَا رَجَّحَهُ أَهْلُ التَّحْقِيقِ، وَإِذَا تَأَمَّلْتَ؛ وَجَدْتَ الْقِسْمَةَ الْمَذْكُورَةَ مُطَابِقَةً لِمَا ذَكَرْنَاهُ مِنَ الْحِسَابِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُنْقَضُ الْبِنَاءُ مِنَ الْأَرْضِ الْمُسْتَحْكَرَةِ بِمُجَرَّدِ قَوْلِ النَّاظِرِ: إِنَّهَا مُسْتَحْكَرَةٌ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ

٩٨٤= سُئِلَ: فِي أَرْضِ الْوَقْفِ الْقَرَاحِ إِذَا اسْتُحْكِرَتْ بِأُجْرَةٍ، هِيَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِاتِّخَاذِهَا دَارًا، بَعْدَ أَنْ ثَبَتَ أَنَّهَا أُجْرَةُ الْمِثْلِ وَقِيمَةُ الْعَدْلِ لَدَى (حَاكِمِ)[1] الشَّرْعِ، وَاتُّخِذَتْ دَارًا، وَانْتَقَلَتْ مِنْ مَالِكٍ إِلَى مَالِكٍ، وَالْآنَ نَاظِرُ الْوَقْفِ يُنَازِعُ فِي كَوْنِ الْأُجْرَةِ دُونَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ وَيَدَّعِي أَنَّهَا بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، وَيُرِيدُ نَقْضَ الْبِنَاءِ، هَلْ يُقْبَلُ (بِمُجَرَّدِ)[2] قَوْلِهِ أَمْ لَا؟

٩٨٥= وَمَا حُكْمُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ؟

٩٨٤ج= أَجَابَ: لَا يُقْبَلُ (بِمُجَرَّدِ)[3] قَوْلِ النَّاظِرِ: إِنَّ هَذِهِ الْأُجْرَةَ دُونَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الْعِمَارَةِ؛ لِأَنَّهُ يُنْكِرُ الزِّيَادَةَ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

---

(١) في ع: حكام.
(٢) في ع: مجرد.
(٣) في ع: مجرد.

٩٨٥ج= وَلَيْسَ لِلنَّاظِرِ نَقْضُ الْبِنَاءِ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ أَنَّهَا دُونَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَمَسْأَلَةُ الِاحْتِكَارِ صَرَّحَ بِهَا صَاحِبُ الْبَحْرِ وَمِنَحِ الْغَفَّارِ، وَهِيَ فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَبَرَةِ، قَالُوا: إِنْ كَانَتِ الْعِمَارَةُ إِذَا رُفِعَتْ مِنْهَا لَا تُسْتَأْجَرُ بِأَكْثَرَ مِمَّا تَقَرَّرَ؛ تُتْرَكُ فِي يَدِ صَاحِبِ الْعِمَارَةِ الَّذِي بِنَاؤُهُ مُقَرَّرٌ، وَإِنْ كَانَتْ تُسْتَأْجَرُ بِالْأَكْثَرِ وَرَضِيَ بِهِ؛ فَهُوَ أَوْلَى بِدَفْعِ الضَّرَرِ، وَإِنْ لَمْ يَرْضَ بِهِ رُفِعَ إِنْ لَمْ يَلْحَقْ بِرَفْعِهِ ضَرَرٌ، وَإِنْ لَحِقَ الْأَرْضَ ضَرَرٌ يَتَرَبَّصُ، وَقِيلَ: لِلنَّاظِرِ أَنْ يَأْخُذَهُ لِلْوَقْفِ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ مَقْلُوعًا وَغَيْرَ مَقْلُوعٍ. وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ [س١٥٣ب، ك١٣٠ب، ط١٩٧/] لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ، وَهُوَ بِإِطْلَاقِهِ يَشْمَلُ مَسْأَلَةَ الِاحْتِكَارِ، فَالْوَاجِبُ فِي مِثْلِ ذَلِكَ من الْقُضَاةِ النَّظَرُ (لِلْجِهَتَيْنِ)[1] جَمْعًا بَيْنَ الْجَانِبَيْنِ بِمَا لَا ضَرَرَ فِيهِ وَلَا شَيْنَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُكْمُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ إِذَا مَاتَ النَّاظِرُ وَالْمُسْتَحْكِرُ

٩٨٦= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَحْكَرَ النَّاظِرُ الَّذِي هُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْمُسْتَحِقِّينَ بِمَعْرِفَةِ الْقَاضِي وَإِذْنِهِ لِوَلَدِهِ مَكَانًا خَرَابًا لِيُعَمِّرَهُ بِأُجْرَةٍ، هِيَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ حِينَ ذَاكَ، وَأَمْضَاهُ قَاضٍ آخَرُ، وَعَمَّرَهُ وَتَكَلَّفَ عَلَيْهِ جُمْلَةَ أَمْوَالٍ، وَمَاتَ النَّاظِرُ وَالْمُسْتَحْكِرُ، فَهَلْ لِبَقِيَّةِ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي الْوَقْفِ نَقْضُ بِنَائِهِ، أَمْ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ؟ وَلِوَرَثَةِ الْمُسْتَحْكِرِ اسْتِبْقَاؤُهُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، حَيْثُ لَا ضَرَرَ عَلَى الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ أَفْتَى كَثِيرٌ بِالِاسْتِبْقَاءِ؛ إِذْ فِيهِ مُرَاعَاةُ الْجَانِبَيْنِ: جَانِبِ الْوَقْفِ بِدَفْعِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ خُصُوصًا إِذَا كَانَتِ الْأَرْضُ، بِحَيْثُ لَوْ فَرَغَتْ مِنَ الْبِنَاءِ لَا تُؤَجَّرُ بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، وَجَانِبِ مَالِكِ الْبِنَاءِ بِعَدَمِ إِضْرَارِهِ بِنَقْضِ بِنَائِهِ، وَقَد قَالَ فِي (الْقُنْيَةِ): اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا وَغَرَسَ فِيهَا وَبَنَى، ثُمَّ مَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ، فَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ

(١) في ط: من الجهتين. وفي س (بين الجهتين).

الْمِثْلِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَبِهَذَا يُعْلَمُ مَسْأَلَةُ الأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، وَهِيَ مَنْقُولَةٌ أَيْضًا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ). اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِحْكَارُ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ غَيْرُ صَحِيح

٩٨٧= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ، أَحْكَرَ ابْنَهُ الْكَبِيرَ أَرْضَ بُسْتَانٍ لِلْوَقْفِ، وَبِهَا شَجَرَةُ جَوْزٍ مِنْ غِرَاسٍ قَدِيمٍ لِلْوَقْفِ، وَلَهَا شِرْبٌ مَعْلُومٌ تِسْعَ سِنِينَ بِأَنْقَصَ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ نَقْصًا فَاحِشًا؛ إِذْ أُجْرَةُ مِثْلِهَا أَضْعَافُ مَا عُقِدَ عَلَيْهِ الِاحْتِكَارُ لَدَى قَاضٍ حَنَفِيٍّ، ثُمَّ عُزِلَ النَّاظِرُ بَعْدَ أَنْ غَرَسَ الْمُحْتَكِرُ غِرَاسًا، وَرَفَعَ الْغَارِسُ الْأَمْرَ إِلَى قَاضٍ شَافِعِيِّ الْمَذْهَبِ، فَأَمْضَاهُ فِي وَجْهِ أَبِيهِ الْمَعْزُولِ بَعْدَ عَزْلِهِ، فَتَرَافَعَ النَّاظِرُ الْجَدِيدُ مَعَ الْغَارِسِ لَدَى قَاضٍ حَنْبَلِيٍّ، فَأَمْضَاهُ أَيْضًا لِعَدَمِ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ عَلَى الْغَبْنِ الْفَاحِشِ، الَّذِي ادَّعَاهُ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدُ، [ع١١٩ب، س١٥٤أ/] هَلْ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً شَرْعِيَّةً لَدَى قَاضٍ شَرْعِيٍّ أَنَّ الِاحْتِكَارَ وَقَعَ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ الْمُوجِبِ لِفَسَادِ الْإِجَارَةِ شَرْعًا، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيُعْمَلُ بِمُوجِبِهَا؟

٩٨٨= وَيَلْزَمُ الْمُحْتَكِرَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ فِي السِّنِينَ الْمَاضِيَةِ، وَلَا يُمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ التَّنْفِيذُ الصَّادِرُ مِنَ الشَّافِعِيِّ وَالْحَنْبَلِيِّ؛ لِكَوْنِ تَنْفِيذِ الْأَوَّلِ فِي غَيْرِ وَجْهِ الْخَصْمِ الشَّرْعِيِّ وَالثَّانِي كَانَ لِلْعَجْزِ عَنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ عَلَى الْغَبْنِ الْفَاحِشِ أَمْ لَا؟

٩٨٨ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ إِجَارَةَ الْوَقْفِ بِقَدْرِ مَا لَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيهِ لَا تَجُوزُ، وَحُكْمُ ذَلِكَ حُكْمُ الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ، وَتَجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ؛ نَظَرًا لِلْوَقْفِ بِالتَّسْلِيمِ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وقد قَالَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى: (يُفْتَى)(١) بِالضَّمَانِ فِي

---

(١) في ع: يقضى.

غَصْبِ عَقَارِ الْوَقْفِ وَغَصْبِ مَنَافِعِهِ، وَكَذَا بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ، فِيمَا اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهِ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّ شَرْطَ نَفَاذِ الْحُكْمِ تَقَدُّمُ الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ مِنَ الْخَصْمِ الشَّرْعِيِّ عَلَى الْخَصْمِ الشَّرْعِيِّ، فَإِنْ فُقِدَ هَذَا الشَّرْطُ؛ لَمْ يَكُنْ حُكْمًا.

قَالَ فِي (الْبَحْرِ) بَعْدَ كَلَامٍ طَوِيلٍ: وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ الِاتِّصَالَاتِ وَالتَّنَافِيذَ الْوَاقِعَةَ فِي زَمَانِنَا الْمُجَرَّدَةَ عَنِ الدَّعَاوَى - يَعْنِي: الصَّحِيحَةَ - لَيْسَتْ حُكْمًا، وَصَرَّحُوا أَيْضًا بِأَنَّهُ كَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ يَصِحُّ دَفْعُ الدَّفْعِ، وَكَذَا يَصِحُّ دَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ، وَمَا زَادَ عَلَيْهِ يَصِحُّ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَكَمَا يَصِحُّ قَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ يَصِحُّ بَعْدَهَا، وَكَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ قَبْلَ الْحُكْمِ؛ يَصِحُّ بَعْدَ الْحُكْمِ، وَصَرَّحَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) بِأَنَّ الْمُخْتَارَ [ك١٣١/أ] أَنَّ الدَّفْعَ إِذَا بُرْهِنَ عَلَيْهِ بَعْدَ الْحُكْمِ؛ يُقْبَلُ وَيَبْطُلُ الْحُكْمُ، وَكُتُبُنَا مَشْحُونَةٌ بِذَلِكَ.

٩٨٧ج= فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ وَتَقَرَّرَ لَدَيْكَ، لَمْ يَقَعْ عِنْدَكَ شَكٌّ وَلَا ارْتِيَابٌ فِي قَبُولِ بَيِّنَةِ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ، وَوُجُوبِ الْعَمَلِ بِهَا وَإِبْطَالِ مَا تَقَدَّمَ لِظُهُورِ فَسَادِهِ بِسَبَبِ وُقُوعِهِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ الَّذِي تَأْبَاهُ أَقْوَالُ الْعُلَمَاءِ وَشُرُوطُ الْوَاقِفِينَ، وَلِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ الْكُلِّيِّ بِالْوَقْفِ وَهُجُومِ أَهْلِ الْجَرَاءَةِ عَلَيْهِ بِالظُّلْمِ وَالْعُدْوَانِ، وَذَلِكَ مِمَّا يُغْضِبُ الرَّحْمَنَ، وَيُرْضِي الشَّيْطَانَ، وَمَا شَاءَ اللهُ كَانَ، وَبِهِ التَّوْفِيقُ، وَعَلَيْهِ التُّكْلَانُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَضَتْ مُدَّةُ إِجَارَةِ الْمُحْتَكِرِ فَلَهُ أَنْ يَسْتَبْقِيَ الْأَرْضَ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ

٩٨٩= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا مَاتَ الْمُحْكِرُ، فَتَنَاوَلَ مَنْ لَهُ التَّكَلُّمُ عَلَى الْمَكَانِ الْمُحْتَكَرِ مِنْ وَارِثِهِ مَا عَلَيْهِ مِنَ الْحَكَرِ، هَلْ يَمْضِي عَلَى الصِّحَّةِ وَلَا (يُفْسَخُ)[1] الْعَقْدُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: ينفسخ.

أَجَابَ: إِذَا بَنَى أَوْ غَرَسَ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، وَكَانَ الْمُحْتَكِرُ يَدْفَعُ أُجْرَةَ الْمِثْلِ لَهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ أَوِ الْغَرْسِ، وَمَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ؛ فَلَهُ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَإِذَا مَاتَ الْمُحْكِرُ أَوِ الْمُحْتَكِرُ، (فَلِوَارِثِهِ)[1] الِاسْتِبْقَاءُ لِظُهُورِ الْوَجْهِ، وَهُوَ عَدَمُ الْفَائِدَةِ فِي ذَلِكَ؛ [ط١٩٨/] إِذ لَوْ قَلَعَ لَا تُؤْجَرُ بِأَكْثَرَ مِنْهُ، وَلَوْ حَصَلَ ضَرَرٌ مَا مِنْ أَنْوَاعِ الضَّرَرِ بِأَنْ كَانَ الْمُسْتَأْجِرُ أَوْ وَارِثُهُ مُفْلِسًا أَوْ (سَيِّئَ)[2] الْمُعَامَلَةِ أَوْ مُتَغَلِّبًا يُخْشَى مِنْهُ، أَوْ غَيْرُ ذَلِكَ مِنْ أَنْوَاعِ الضَّرَرِ، يَجِبُ أَنْ لَا يُجْبَرَ الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِ، وَفِي (قَاضِي خَانْ) صَرَاحَةٌ بِذَلِكَ فِي مَوَاضِعَ شَتَّى، وَكَذَلِكَ فِي غَيْرِهِ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ وَقْفًا عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، وَعَيَّنَ لَهُ أَنْفَارًا لَا يَجُوزُ تَبْدِيلُهُمْ

٩٩٠= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى جِهَةِ بِرٍّ وَعَيَّنَ لَهُ عَشَرَةَ أَنْفَارٍ، كُلَّ نَفَرٍ بِاسْمِهِ، وَتُوُفِّيَ الْوَاقِفُ إِلَى رَحْمَةِ اللهِ تَعَالَى، هَلْ يَجُوزُ لِأَحَدٍ أَنْ يُبْدِلَهُمْ بِغَيْرِهِمْ أَوْ يُشْرِكَ غَيْرَهُمْ مَعَهُمْ أَوْ يَزِيدَ عَلَيْهِمْ مُخَالِفًا لِمَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ أَنْ يَفْعَلَ شَيْئًا مُخَالِفًا لِمَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ؛ إِذْ شَرْطُ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، وَالزِّيَادَةُ وَالتَّبْدِيلُ وَالْإِشْرَاكُ [س١٥٤ب، ع١٢٠أ/] كُلٌّ مِنْهَا مُخَالِفٌ لِمَا شَرَطَهُ فَلَا يُسَوِّغُ فِعْلَهُ هَذَا، وَقَدْ قَالَ بَعْضُ ذَوِي التَّحْقِيقِ: يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ التَّشْبِيهُ فِي وُجُوبِ الْعَمَلِ أَيْضًا مِنْ جِهَةِ أَنَّ التَّصَرُّفَ فِي الْوَقْفِ عَلَى اتِّبَاعِ شَرْطِهِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا أَوْصَى بِمِلْكِهِ.

---

(١) في ع: فلورثته.

(٢) في ع: يسيء.

وَقَالَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً: إِنَّ قَضَاءَ الْقَاضِي يُنْقَضُ إِذَا كَانَ حُكْمًا لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ، قَالُوا: وَمَا خَالَفَ شَرْطَ الْوَاقِفِ فَهُوَ مُخَالِفٌ لِلنَّصِّ، وَهُوَ حُكْمٌ لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ، سَوَاءٌ كَانَ نَصًّا أَوْ ظَاهِرًا، وَهَذِهِ مِنَ الْمَسَائِلِ الظَّاهِرَةِ الشَّهِيرَةِ، فَلَا حَاجَةَ إِلَى ذِكْرِ الْكُتُبِ الْمُصَرِّحَةِ بِهَا، فَإِنَّهَا كَثِيرَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ أَرَادَ رَجُلٌ أَنْ يَجْعَلَ بَيْتَ شَعَرٍ مَسْجِدًا لَا يَصِيرُ مَسْجِدًا

٩٩١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَرَادَ أَنْ يَجْعَلَ بَيْتَ شَعَرٍ مَسْجِدًا، وَيُقِيمَ فِيهِ مُؤَذِّنًا وَإِمَامًا، فَهَلْ إِذَا جَعَلَهُ مَسْجِدًا بِنِيَّتِهِ وَنَصَبَ فِيهِ مِحْرَابًا، وَكُلَّ مُدَّةٍ قَلِيلَةٍ يَنْقُلُهُ مِنْ بُقْعَةٍ إِلَى بُقْعَةٍ فِي أَرْضٍ مَوَاتٍ، تَجْرِي عَلَيْهِ أَحْكَامُ الْمَسْجِدِ؟

٩٩٢= وَهَلْ يَدْخُلُ فِي قَوْلِهِ ﷺ: «مَنْ بَنَى مَسْجِدًا»[1] أَمْ لَا؟

٩٩١ج= أَجَابَ: لَا يَصِيرُ مَسْجِدًا، فَلَا تَجْرِي عَلَيْهِ أَحْكَامُ الْمَسَاجِدِ؛ لِأَنَّهُ يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ مِنْ مَكَانٍ إِلَى مَكَانٍ، وَالْمَسْجِدُ مِمَّا لَا يُنْقَلُ مِنْ [ك١٣١ب/] مَكَانٍ إِلَى مَكَانٍ، وَصَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً بِأَنَّ وَقْفَ الْمَنْقُولِ الَّذِي لَمْ يَجْرِ فِيهِ تَعَامُلٌ لَا يَصِحُّ، وَهَذَا يَكْفِي فِي النَّقْلِ، بَلْ قَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْمَسْجِدَ الْمُتَّخَذَ لِصَلَاةِ الْجِنَازَةِ وَالْعِيدِ فِيهِ خِلَافٌ، هَلْ يَكُونُ لَهُ حُكْمُ الْمَسْجِدِ أَمْ لَا؟ مَعَ كَوْنِهِ غَيْرَ مَنْقُولٍ، وَلِأَنَّ شَرْطَهُ التَّأْبِيدُ، وَهُوَ مَفْقُودٌ مِنْ بَيْتِ الشَّعَرِ.

٩٩٢ج= وَأَمَّا حُصُولُ ثَوَابِ مَا لِمَنِ اتَّخَذَ ذَلِكَ لِلصَّلَاةِ فَلَا شُبْهَةَ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ مِنْ أَعْمَالِ الْبِرِّ، وَلَا يَضُرُّ فِي ذَلِكَ عَدَمُ أَخْذِهِ لِأَحْكَامِ الْمَسَاجِدِ، فَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُمْنَعَ مَنْ هَمَّ بِهِ لِأَجْلِ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) البخاري: (٤٥٠)، ومسلم: (٥٣٣).



مَحْدُودٌ فِي يَدِ ذِي يَدٍ يَدَّعِيهِ إِرْثًا، وَآخَرُ أَثْبَتَ وَقْفِيَّتَهُ عَلَى ابْنَتِهِ، فَادَّعَى ذُو الْيَدِ أَنَّهُ مِنْ ذُرِّيَّتِهَا

٩٩٣= سُئِلَ: فِي ذِي يَدٍ عَلَى مَحْدُودٍ يَدَّعِيهِ مِلْكًا، إِرْثًا عَنْ وَالِدِهِ، وَأَنَّ وَالِدَهُ (وَارِثُهُ)[1] عَنْ فُلَانَةَ بِنْتِ عَمِّهِ عَصَبَتِهِ، وَيَدَّعِيهِ نَاظِرُ وَقْفٍ خَارِجٍ أَنَّهُ وَقْفُ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ عَلَى ابْنَتِهِ فُلَانَةَ وَأَوْلَادِهَا وَذُرِّيَّتِهَا، ثُمَّ وَثُمَّ، وَأَثْبَتَهُ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَحَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ، فَادَّعَى ذُو الْيَدِ أَنَّهُ مِنْ جُمْلَةِ ذُرِّيَّتِهَا، وَلَهُ اسْتِحْقَاقٌ فِي الْوَقْفِ، وَأَنَّهُ فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ إِلَى أَنْ وَصَلَ إِلَى فُلَانَةَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهَا، هَلْ يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ أَمْ لَا مَا لَمْ (تَقُمْ)[2] بَيِّنَةٌ عَادِلَةٌ مُزَكَّاةٌ عَلَى مَا ادَّعَاهُ؟

أَجَابَ: لَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ مَا لَمْ (تَقُمْ)[3] بَيِّنَةٌ تَشْهَدُ بِنَسَبٍ مَعْلُومٍ يَسْتَحِقُّ بِهِ فِي الْوَقْفِ، وَمِنَ الْمَعْلُومِ الْمُقَرَّرِ أَنَّ شَهَادَةَ غَيْرِ الْعَدْلِ (بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ)[4] لَا تُقْبَلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٩٩٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَمَاتَ عَنْ بِنْتَيْنِ، ثُمَّ مَاتَتْ وَاحِدَةٌ عَنْ بَنِينَ وَبَنَاتٍ، وَمَاتَتِ الثَّانِيَةُ عَنْ بِنْتٍ، ثُمَّ هَذِهِ الْبِنْتُ عَنْ بِنْتٍ، ثُمَّ هَذِهِ عَنِ ابْنِ عَمٍّ، فَهَلْ لَهُ مَدْخَلٌ فِي الْوَقْفِ؟

أَجَابَ: لَا مَدْخَلَ لَهُ مَا لَمْ يَثْبُتْ أَنَّهُ مِنْ نَوَافِلِ [س١٥٥أ/] الْوَاقِفِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ وأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ؛ يُصْرَفُ إِلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا، وَلَا يُصْرَفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ مَا دَامَ وَاحِدٌ مِنْهُم بَاقِيًا وَإِنْ سَفَلَ، لِأَنَّ اسْمَ الْأَوْلَادِ يَتَنَاوَلُ الْكُلَّ بِخِلَافِ اسْمِ الْوَلَدِ، فَإِنَّهُ يَشْتَرِطُ ذِكْرَ ثَلَاثَةِ بُطُونٍ، حَتَّى يُصْرَفَ إِلَى النَّوَافِلِ مَا تَنَاسَلُوا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: ورثه.
(٢) في ع: يقم.
(٣) في ع: يقم.
(٤) في ع: بالاجماع.

٩٩٥= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ وَقْفٍ كَانَ (لِشَخْصٍ)[١] فِيهَا كِرْدَارُ أَشْجَارِ زَيْتُونٍ وَعِنَبٍ، يَعُدُّهَا نَاظِرُ الْوَقْفِ كُلَّ سَنَةٍ، فَيَأْخُذُ عَلَى كُلِّ شَجَرَةٍ قَدْرًا مَعْلُومًا، وَقَدْ فَنِيَتْ تِلْكَ الْأَشْجَارُ وَلَمْ يَبْقَ مِنْهَا إِلَّا بَعْضُ أَشْجَارِ زَيْتُونٍ، وَالنَّاظِرُ يَطْلُبُ أَنْ يَأْخُذَ الْمِقْدَارَ الَّذِي كَانَ يَأْخُذُهُ عَلَى عَدَدِ الْأَشْجَارِ الَّتِي فَنِيَتْ، وَيَأْبَى صَاحِبُ الْكِرْدَارِ [ع١٢٠ب، ط١٩٩/] عَنْ ذَلِكَ، وَهُوَ يَتَصَرَّفُ فِي الْأَرْضِ بِمَالِهِ مِنْ حَقِّ الِانْتِفَاعِ بِسَبَبِ الْكِرْدَارِ الْمَذْكُورِ بِالزَّرْعِ الشَّتْوِيِّ وَالصَّيْفِيِّ، وَعُرْفُ أَهْلِ تِلْكَ الْجِهَةِ قَاطِبَةً أَنْ يَزْرَعُوا الْأَرَاضِي بِحِصَّةٍ مَعْلُومَةٍ مِنَ الْخَارِجِ، فَهَلْ عَلَيْهِ إِذَا زَرَعَ تِلْكَ الْحِصَّةُ الْمَعْرُوفَةُ فِي مِثْلِهِ، أَوْ أَجْرُ الْمِثْلِ لِلْأَرْضِ، أَمِ (الْعَدَدُ)[٢] الَّذِي كَانَ يَدْفَعُهُ حَالَ وُجُودِ الدَّوَالِي؟

أَجَابَ: أَمَّا الْأَخْذُ عَلَى حَسَبِ عَدَدِ مَا كَانَ مِنْ شَجَرِ الدَّوَالِي الَّتِي قَدْ فَنِيَتْ فَلَا قَائِلَ بِهِ شَرْعًا، وَأَمَّا أَخْذُ الْحِصَّةِ فَإِنْ كَانَ الْمُتَوَلِّي دَفَعَهَا لِذَلِكَ تَعَيَّنَتْ، وَلَيْسَ لَهُ إِلَّا هِيَ عَلَى وَجْهِ الْمُزَارَعَةِ، وَإِذَا لَمْ يَكُنْ دَفَعَهَا لِذَلِكَ، فَالْفَتْوَى بِمَا هُوَ أَنْفَعُ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، إِنْ رَأَى أَخْذَ الْحِصَّةِ أَنْفَعَ أَخَذَهَا، وَإِنْ رَأَى أَخْذَ أُجْرَةِ [ك١٣٢/أ] مِثْلِهَا دَرَاهِمَ أَنْفَعَ أَخَذَهَا، وَقَدْ صَرَّحُوا بِجَوَازِ دَفْعِ أُجْرَةِ الْوَقْفِ مُزَارَعَةً.

وَفِي (قَاضِي خَانْ): أَرْضٌ مَوْقُوفَةٌ فِي قَرْيَةٍ يَزْرَعُهَا أَهْلُ الْقَرْيَةِ بِالنِّصْفِ أَوْ بِالثُّلُثِ، وَفِيهَا حَاكِمٌ مِنْ جِهَةِ قَاضِي الْبَلْدَةِ، فَاسْتَأْجَرَ رَجُلٌ مِنْ هَذَا الْحَاكِمِ هَذِهِ الْأَرْضَ سَنَةً بِدَرَاهِمَ مَعْلُومَةٍ، فَلَمَّا أَدْرَكَ الزَّرْعُ؛ جَاءَ الْمُتَوَلِّي وَطَلَبَ حِصَّةَ الْوَقْفِ مِنَ الْخَارِجِ، قَالَ بَعْضُهُمْ: لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَأْخُذَ حِصَّةَ الْوَقْفِ مِنَ الْخَارِجِ عَلَى عُرْفِ أَهْلِ الْقَرْيَةِ؛ لِأَنَّ قَاضِيَ الْبَلْدَةِ إِنْ كَانَ جَعَلَ الْمُتَوَلِّي مُتَوَلِّيًا قَبْلَ تَقْلِيدِ (الْحُكْمِ)[٣] أَوْ كَانَ مُتَوَلِّيًا مِنْ جِهَةِ الْوَاقِفِ، لَا تَدْخُلُ تَوْلِيَةُ الْحَاكِمِ فِي تَقْلِيدِهِ، وَإِنْ كَانَ قَاضِي

---

(١) في ع: لرجل. (٢) في ع: العداد. (٣) في ع: الحاكم.

الْبَلْدَةِ جَعَلَ الْمُتَوَلِّي مُتَوَلِّيًا بَعْدَمَا قَلَّدَ الْحَاكِمَ الْحُكُومَةَ، فَقَدْ أَخْرَجَ الْحَاكِمَ عَنِ الْوِلَايَةِ على تِلْكَ الأَرْضِ، فَلَا تَصِحُّ إِجَارَتُهَا وَيُجْعَلُ وُجُودُهَا كَعَدَمِهَا، فَمَتَى زَرَعَهَا الْمُسْتَأْجِرُ؛ يَصِيرُ كَأَنَّ الْمُتَوَلِّي دَفَعَهَا مُزَارَعَةً، عَلَى مَا هُوَ الْمُتَعَارَفُ فِي تِلْكَ الْقَرْيَةِ، فَكَانَ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَأْخُذَ ذَلِكَ مِنَ الْخَارِجِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ مِنْ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ أَرْضًا وَمَاءً لِيَغْرِسَ، وَيَكُونُ نِصْفُ الْغِرَاسَةِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ بِأَجْرِ الْمِثْلِ

٩٩٦= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا [س١٥٥ب/] اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ مِنْ مُتَوَلِّي وَقْفٍ أَرْضًا وَمَاءً لِلْوَقْفِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَأَذِنَ الْمُتَوَلِّي لِلْمُسْتَأْجِرِ بِالْغِرَاسِ فِي الأَرْضِ وَالْمَاءِ يَسْقِي الْغِرَاسَ، عَلَى شَرْطِ أَنْ يَكُونَ نِصْفُ الْغِرَاسِ تَبَعًا لِأَرْضِهِ وَمَائِهِ، وَالنِّصْفُ الثَّانِي لِلْغَارِسِ، فَنَمَا وَنَشَأَ الْغِرَاسُ وَصَارَ لَهُ غِلَالٌ فَاسْتَحْرَمَهُ الْمُسْتَأْجِرُ، وَاسْتَأْجَرَ مِنَ الْمُتَوَلِّي إِجَارَةً جَدِيدَةً، وَأَذِنَ لَهُ بِالْغِرَاسِ مَهْمَا أَرَادَ وَاخْتَارَ، وَوَقَفَ الْمُسْتَأْجِرُ حِصَّةَ النِّصْفِ مِنَ الْغِرَاسِ لِأَوْلَادِهِ وَلِجِهَةِ الْبِرِّ، وَمَضَى عَلَى ذَلِكَ مُدَّةٌ تَزِيدُ عَلَى سَبْعِينَ سَنَةً، وَفِي هَذِهِ الْمُدَّةِ كُلَّمَا تَجَدَّدَ لِلْوَقْفِ الْمَذْكُورِ مُتَوَلٍّ يَسْتَأْجِرُ مِنْهُ، وَيَسْتَأْذِنُ مِنْهُ بِالْغِرَاسِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، فَأُنْشِئَ غِرَاسٌ جَدِيدٌ بَعْدَ جَدِيدٍ، وَمُسْتَجَدٌّ بَعْدَ مُسْتَجَدٍّ، فَجَاءَ عَمْرٌو وَزَادَ زَوْدًا فَاحِشًا فِي نِصْفِ غِرَاسِ الْوَقْفِ، وَفِي الأَرْضِ وَالْمَاءِ فَآجَرَهُ الْمُتَوَلِّي، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يُؤْجِرَ نِصْفَ الْغِرَاسِ وَأَرْضَ الْوَقْفِ وَالْمَاءَ لِغَيْرِ ذِي الْيَدِ وَيَلْزَمُهُ الزَّوْدُ الْفَاحِشُ عَنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: كُلٌّ مِنَ الإِجَارَةِ الأُولَى - وَهِيَ الإِجَارَةُ مِنْ زَيْدٍ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ - وَالإِجَارَةِ الثَّانِيَةِ - وَهِيَ الإِجَارَةُ مِنْ عَمْرٍو - فَاسِدٌ. أَمَّا الأُولَى؛ فَلِعَدَمِ ضَرْبِ مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ لَهَا، وَهُوَ شَرْطٌ، فَفِي (الْخَانِيَّةِ): رَجُلٌ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ أَرْضًا مُدَّةً مَعْلُومَةً عَلَى

أَنْ يَغْرِسَ الْمَدْفُوعُ إِلَيْهِ فِيهَا غِرَاسًا، عَلَى أَنَّ مَا (يَحْصُلُ)[1] مِنَ الْأَغْرَاسِ وَالثِّمَارِ يَكُونُ بَيْنَهُمَا؛ جَازَ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ فَتَصْرِيحُهُمْ بِضَرْبِ الْمُدَّةِ صَرِيحٌ فِي فَسَادِهَا بِعَدَمِهِ، وَوَجْهُ فَسَادِهَا بِذَلِكَ أَنَّهُ لَيْسَ لِإِدْرَاكِ الثِّمَارِ - وَالْحَالُ هَذِهِ - مُدَّةٌ مَعْلُومَةٌ، كَمَا لَوْ دَفَعَ غِرَاسًا [ع١٢١أ، ك١٣٢ب/] لَمْ تَبْلُغِ الثَّمَرَةَ، عَلَى أَنْ يُصْلِحَهَا، فَمَا خَرَجَ كَانَ بَيْنَهُمَا؛ تَفْسُدُ إِنْ لَمْ يَذْكُرْ أَعْوَامًا مَعْلُومَةً، وَلَمْ تُذْكَرِ الْمُدَّةُ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ تَلْخِيصِ السُّؤَالِ، وَأَمَّا الثَّانِيَةُ فَإِنَّهَا إِجَارَةُ نِصْفِ الْغِرَاسِ لَا كُلِّ (الثَّمَرَةِ)[2]، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ إِجَارَةَ الشَّجَرِ وَالْكَرْمِ بِأَجْرٍ، عَلَى أَنْ يَكُونَ الثَّمَرُ لَهُ لَا تَصِحُّ؛ لِأَنَّهَا وَقَعَتْ عَلَى اسْتِهْلَاكِ الْعَيْنِ قَصْدًا كَاسْتِئْجَارِ بَقَرَةٍ لِشُرْبِ لَبَنِهَا.

فَإِذَا عُرِفَ ذَلِكَ؛ عُرِفَ مِنْهُ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ كُلٌّ مِنْهُمَا، وَلْيَرْجِعْ مَنْ يَشُكُّ فِي ذَلِكَ إِلَى كُتُبِ الْمَذْهَبِ (كَالْخَانِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ، وَشَرْحِ الدُّرَرِ، وَمِنَحِ الْغَفَّارِ) وَغَيْرِهَا مِنَ الْكُتُبِ، وَيَتَأَمَّلْ؛ يَظْهَرْ لَهُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْعِبْرَةُ بِمَا تَقُومُ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ لَا بِمَا يُوجَدُ مِنَ الْخُطُوطِ

٩٩٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اجْتَمَعَ فِي يَدِهِ كِتَابُ وَقْفٍ، وَرَجْعَةُ كَاتِبِ وِلَايَةٍ، وَحُجَّةُ قَاضٍ، بِهَا مُنَازَعَةٌ فِي اسْتِحْقَاقِ بِنْتِ بِنْتِ ابْنِ الْوَاقِفِ مَعَ ابْنِ ابْنِ ابْنِ [ط٢٠٠، س١٥٦أ/] الْوَاقِفِ.

(أ) صُورَةُ الْكِتَابِ: وَقَفَ عَلَى وَلَدِهِ، وَمِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ، وَعَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وَأَنْسَالِهِ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ.

(ب) وَصُورَةُ الرَّجْعَةِ: وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وَذُكُورِهِ بِالْوَاوِ.

---

(١) في ع: حصل.

(٢) في ع: ثمرته. وفي س (ثمره)

(جـ) وَصُـورَةُ مَا كُتِبَ فِـي الْحُجَّةِ بَعْـدَ بَيَانِ الدَّعْـوَى مِنْ وَكِيلِهَـا: أَنَّ الْإِنَاثَ مَمْنُوعَـاتٌ بِمُوجَبِ شَـرْطِ الْوَاقِـفِ الدَّالِّ عَلَيْـهِ تَذْكِرَةُ كَاتِـبِ الْوِلَايَةِ الَّتِي صُورَتُهَـا: وَقَفَ عَلَى نَفْسِـهِ، ثُمَّ أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ ذُكُـورِهِ بِحَذْفِ الْوَاوِ فِيهَا، فَبِمُوجَبِ ذَلِكَ عَرَّفَ الْحَاكِمُ الْوَكِيلَ أَنَّ الْإِنَاثَ مَمْنُوعَاتٌ مِنَ الْوَقْفِ بِسَـبَبِ مَـا ذَكَرَ، فَهَلِ الْعَمَـلُ بِكِتَابِ الْوَقْـفِ، أَمْ بِالرَّجْعَةِ الَّتِـي مَكْتُوبٌ بِهَا (وَذُكُورِهِ) بِالْوَاوِ، أَمْ بِتَعْرِيفِ الْقَاضِي وَمَنْعِهِ لَهَا بِسَـبَبِ الْكِتَابِ الدَّالِّ عَلَيْهِ الرَّجْعَـةُ الْمَذْكُـورَةُ الَّتِي حَذَفَ مِنْهَا الْكَاتِـبُ الْوَاوَ فِي الْحُجَّـةِ، وَهِيَ مُثْبَتَةٌ بِخَـطِّ كَاتِبِ الْوِلَايَةِ، أَمِ الْعِبْرَةُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ بِمَا تَقُومُ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ الشَّـرْعِيَّةُ لَا بِمُجَرَّدِ هَذِهِ الْكَوَاغِدِ وَالْخُطُوطِ الْمَرْقُومَةِ؟

أَجَابَ: الْعِبْرَةُ لِمَا تَقُومُ الْبَيِّنَةُ الشَّرْعِيَّةُ عَلَيْهِ، لَا لِمَا يُوجَدُ مِنَ الْخُطُوطِ وَالْكَوَاغِدِ، فَإِذَا قَامَـتِ الْبَيِّنَةُ عَلَى كِتَابِ الْوَقْفِ وَثَبَتَ مَضْمُونُهُ بِهَا وَجَبَ الْحُكْمُ بِمَنْعِ بِنْتِ بِنْتِ ابْنِ الْوَاقِفِ لِشَرْطِهِ الْمَذْكُورِ، وَكَذَلِكَ لَوْ قَامَتِ الْبَيِّنَةُ عَلَى مَا فِي التَّذْكِرَةِ الْمَنْصُوصَةِ فِي الْحُجَّةِ السَّاقِطَةِ الْوَاوِ لِكَوْنِهِ قَيْدًا لَازِمًا، يَتَخَلَّفُ الِاسْتِحْقَاقُ بِعَدَمِهِ، وَأَمَّا مَعَ الْوَاوِ الَّتِـي الْأَصْلُ فِيهَا الْعَطْـفُ الَّذِي الْأَصْلُ فِيهِ الْمُغَايَرَةُ لَوْ ثَبَـتَ بِالْبَيِّنَةِ وَحَكَمَ بِدُخُولِهَا حَاكِـمٌ يَرَاهُ؛ نَفَـذَ، أَوْ بِعَدَمِـهِ نَفَذَ، إِذَا تَوَفَّرَتْ شُـرُوطُ الْحُكْـمِ بِصَيْرُورَتِهِ فِـي حَادِثَةٍ شَرْعِيَّةٍ، وَإِذَا لَمْ تَقُمْ عَلَى وَاحِدَةٍ مِنَ الصُّوَرِ بَيِّنَةٌ؛ يُرْجَعُ إِلَى مُجَرَّدِ النَّظَرِ إِلَى الْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَـى عَلَيْهِ، كَمَـا يُرْجَعُ فِي الْقَضَايَـا الْحُكْمِيَّةِ، فَمَنْ كَانَ ذَا يَـدٍ؛ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ بِيَمِينِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ وَسَمَّاهُمْ

٩٩٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ: مُحَمَّدٍ وَمُوسَى وَعَلِيٍّ

وَأَبِـي الْخَيْرِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ كُلٍّ مِنْهُمْ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ مَنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ، وَبَعْدِهِمْ لِبِرٍّ لَا يَنْقَطِعُ، مَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ أَوْلَادِهِ الْمَذْكُورِينَ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ عَنِ ابْنِ ابْنٍ اسْمُهُ عِوَضٌ، مَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ جَدِّهِ، وَعَنْ ابْنِ اسْمُهُ طَهَ، وَمَاتَ طَهَ عَنِ ابْنِ ابْنٍ اسْمُهُ حَسَنٌ، مَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ جَدِّهِ طَهَ الْمَذْكُورِ، ثُمَّ مَاتَ حَسَنٌ الْمَزْبُورُ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَانْفَرَدَ عِوَضٌ فَخِذًا مَنْسُـوبًا إِلَـى مُحَمَّدِ ابْنِ الْوَاقِـفِ، ثُمَّ مَاتَ مُوسَـى [ع١٢١ب، س١٥٦ب، ك١٣٣أ/] عَنِ ابْنَيْهِ: حَسَنٍ وَكَرِيمٍ، ثُمَّ مَاتَ عَلِيٌّ عَنِ ابْنَيْهِ: حُسَيْنٍ وَخَلِيلٍ، ثُمَّ مَاتَ خَلِيلٌ عَنْ: عَلِيٍّ وَشَـمْسِ الدِّينِ وَمُحْيِي الدِّينِ، ثُمَّ مَاتَ حُسَيْنٌ عَنِ ابْنَيْهِ: مُحَمَّدٍ وَعَبْدِ الْبَاقِي وَعَنِ ابْنِ ابْنٍ اسْمُهُ فَخْرُ الدِّينِ، مَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ جَدِّهِ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ هَذَا عَنِ ابْنيه مُصْطَفَى وَحُسَيْنٍ، ثُمَّ مَاتَ أَبُو الْخَيْرِ عَنْ: نُورِ الدِّينِ، فَالْمَوْجُودُ الْآنَ مِنْ نَسْلِ الْوَاقِفِ: حَسَنٌ وَكَرِيمٌ أَبْنَاءُ مُوسَـى ابْنِ الْوَاقِفِ، وَنُورُ الدِّينِ بْـنُ أَبِي الْخَيْرِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَعِوَضُ ابْنُ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَعَلِيٌّ وَشَـمْسُ الدِّينِ وَمُحْيِي الدِّينِ أَبْنَـاءُ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَعَبْدُ الْبَاقِي ابْنُ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَمُصْطَفَى وَحُسَيْنٌ أبناء ابْنِ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَفَخْرُ الدِّينِ ابْنُ ابْنِ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، فَكَيْفَ يُقْسَمُ رَيْعُ الْوَقْفِ؟

أَجَـابَ: يُقْسَـمُ بَعْدَ كُلٍّ عَلَـى أَوْلَادِهِ، فَيُعْطَى عِـوَضُ ابْنُ ابْنِ ابْـنِ الْوَاقِفِ رُبُعَهُ وَيَخْتَـصُّ بِهِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُشَـارِكَهُ فِيهِ أَحَـدٌ مِنْ أَوْلَادِ إِخْوَةِ أَبِيهِ الثَّلَاثَةِ، وَيُعْطَى حَسَـنٌ وَكَرِيـمٌ ابْنَا مُوسَـى ابْـنِ الْوَاقِفِ رُبُـعَ أَبِيهِمَـا بَيْنَهُمَـا سَـوِيَّةً، وَيُعْطَى نُـورُ الدِّينِ بْنُ أَبِي الْخَيْرِ ابْنِ الْوَاقِفِ رُبُعَ أَبِيهِ فَيَسْـتَقِلُّ بِهِ، وَيُعْطَى عَلِيٌّ وَشَمْسُ الدِّينِ وَمُحْيِي الدِّينِ وَعَبْدُ الْبَاقِي أَبْنَاءُ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ رُبُعَ جَدِّهِمْ يُقْسَـمُ بَيْنَهُمْ أَرْبَاعًا عَلَى قَدْرِ رُءُوسِـهِمْ، وَيَحْجُبُـونَ فَخْـرَ الدِّينِ وَمُصْطَفَى وَحُسَـيْنًا أَبْنَاءَ ابْنِ ابْـنِ ابْنِ الْوَاقِفِ لِنُزُولِ رُتْبَتِهِمْ عَمَّـنْ ذَكَرْنَاهُ مِنْ عَلِيٍّ وَمَنْ ذَكَرْنَاهُ مَعَهُ مِنْ أَهْلِ الدَّرَجَةِ، الَّتِي هِيَ أَعْلَى مِنْ دَرَجَتِهِمْ،

وَالعِلَّةُ فِيمَا ذَكَرْنَا مِنَ الْحُكْمِ مَا صَرَّحَ بِهِ الْأُصُولِيُّونَ مِنْ أَنَّ كَلِمَةَ (كُلّ) لِلْإِحَاطَةِ عَلَى سَبِيلِ الْإِفْرَادِ، فَاعْتُبِرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَرْبَعَةِ كَأَنَّهُ لَيْسَ مَعَهُ غَيْرُهُ فِي أَوْلَادِهِ مِنْ إِخْوَتِهِ، إِذْ كَلِمَةُ (كُلّ) إِذَا دَخَلَتْ عَلَى الْمُنَكَّرِ؛ أَوْجَبَتْ عُمُومَ أَفْرَادِهِ، بِخِلَافِ [ط٢٠١/] كَلِمَةِ الْجَمْعِ، فَإِنَّهَا تُوجِبُ عُمُومَ الِاجْتِمَاعِ دُونَ الِانْفِرَادِ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ: (كُلُّ مَنْ دَخَلَ هَذَا الْحِصْنَ) الْمَعْرُوفَةُ الْمَشْهُورَةُ بَيْنَهُمْ، فَوَجَبَ بِسَبَبِ ذَلِكَ صَرْفُ مَا لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَرْبَعَةِ بَنِينَ لِأَوْلَادِهِ، يَسْتَقِلُّ بِهِ الْوَاحِدُ وَالِاثْنَانِ فَأَزْيَدُ، ثُمَّ يَقَعُ التَّرْتِيبُ بَيْنَ أَوْلَادِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ لِقَوْلِهِ: ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ، فَيَحْجُبُ فِيهِ الْأَصْلُ فَرْعَهُ وَفَرْعَ غَيْرِهِ لِعَدَمِ اشْتِرَاطِ صَرْفِ نَصِيبِ مَنْ مَاتَ لِوَلَدِهِ، وَالْأَمْرُ فِي ذَلِكَ ظَاهِرٌ بَيِّنٌ لَا غُبَارَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَسْقَطَ بَعْضُ الذُّرِّيَّةِ حَقَّهُ الْمَوْقُوفَ عَلَيْهِ لَا يَسْقُطُ

٩٩٩= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَسْقَطَتْ حَقَّهَا مِنْ وَقْفٍ شُرِطَ لِلذُّرِّيَّةِ، وَهِيَ مِنْهَا، هَلْ يَسْقُطُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ إِسْقَاطُهَا، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ) فِي كِتَابِ الشَّهَادَةِ: أَمَّا الْوَقْفُ عَلَى الْمَدْرَسَةِ مَنْ كَانَ فَقِيرًا مِنْ أَصْحَابِ الْمَدْرَسَةِ يَكُونُ مُسْتَحِقًّا لِلْوَقْفِ اسْتِحْقَاقًا لَا يَبْطُلُ بِإِبْطَالِهِ، فَإِنَّهُ لَوْ قَالَ: أَبْطَلْتُ حَقِّي، كَانَ لَهُ أَنْ يَطْلُبَ وَيَأْخُذَ بَعْدَ ذَلِكَ. اهـ. هَذَا فِي وَقْفِ الْمَدْرَسَةِ، فَكَيْفَ فِي الْوَقْفِ عَلَى الذُّرِّيَّةِ الْمُسْتَحِقِّينَ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ مِنْ غَيْرِ تَوَقُّفٍ عَلَى تَقْرِيرِ (الْحُكْمِ)[1]، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ شَرْطَ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، فَأَشْبَهَ الْإِرْثَ فِي عَدَمِ قَبُولِهِ الْإِسْقَاطَ، وَقَدْ وَقَعَ لِبَعْضِهِمْ [س١٥٧/أ] فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ كَلَامٌ يَجِبُ أَنْ يُحْذَرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الحاكم.

إِذَا أَطْلَقَ الْوَاقِفُ فَهُوَ عَلَى الِاسْتِغْلَالِ

١٠٠٠= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ وَقَفَهُ وَاقِفُهُ عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمُ الذُّكُورِ، ثُمَّ عَلَى أَنسالِهِمْ أَبَدًا مَا عَاشُوا، عَلَى أَنَّ الْأُنْثَى مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِم تَسْتَحِقُّ بِشَرْطِ الرَّمْلَةِ وَالْحَاجَةِ، وَإِذَا تَزَوَّجَتْ سَقَطَ حَقُّهَا مِنَ الْوَقْفِ، يَجْرِي الْحَالُ عَلَى ذَلِكَ أَبَدَ الْآبِدِينَ، إِلَى أَنْ يَرِثَ اللهُ الْأَرْضَ وَمَنْ عَلَيْهَا، [ك١٣٣ب، ع١٢٢/أ] وَهُوَ خَيْرُ الْوَارِثِينَ، وَجَعَلَ آخِرَهُ عَلَى مَصَالِحِ حَرَمِ النَّبِيِّ ﷺ، ثُمَّ شَرَطَ شُرُوطًا: مِنْهَا: أَنْ يَبْدَأَ النَّاظِرُ بِعِمَارَتِهِ، وَمَا فَضَلَ يُصْرَفُ عَلَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، مَاتَ أَوْلَادُهُ الذُّكُورُ جَمِيعًا وَبَقِيَ أَوْلَادُهُمْ، وَلَمْ يَبْقَ مِنْ صُلْبِهِ إِلَّا بِنْتٌ لَهُ أَرْمَلَةٌ مُحْتَاجَةٌ، فَكَيْفَ تُصْرَفُ غَلَّتُهُ؟

١٠٠١= وَهَلْ إِذَا أَطْلَقَ الْوَاقِفُ الْوَقْفَ وَلَمْ يُعَيِّنْهُ لِلسُّكْنَى أَوِ الِاسْتِغْلَالِ كَيْفَ يَكُونُ الْحَالُ؟

١٠٠٠ج= أَجَابَ: أَمَّا الصَّرْفُ الْآنَ لِغَلَّتِهِ فَهِيَ بِأَسْرِهَا لِابْنَتِهِ لِلتَّرْتِيبِ الْمُسْتَفَادِ بِـ(ثُمَّ)، وَلَمْ يَسْتَثْنِ بِقَوْلِهِ: غَيْرَ أَنَّ مَنْ مَاتَ كَانَ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ، فَالتَّرْتِيبُ فِيهِ يَعُمُّ فَلَا شَيْءَ لِأَوْلَادِ الْبَنِينَ مَعَ وَلَدِ الصُّلْبِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، وَالْجَمْعُ فِي قَوْلِهِ: (ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ) يُرَادُ بِهِ جِنْسُ الْأَوْلَادِ لَا حَقِيقَةُ الْجَمْعِ؛ إِذِ الْوَاحِدُ يَنْفَرِدُ بِهِ إِذَا انْفَرَدَ، فَتَكُونُ الْغَلَّةُ كُلُّهَا لَهَا؛ لِأَنَّهَا مِنْ أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ، وَهُمْ مِنْ أَوْلَادِ الْأَوْلَادِ، فَحَجَبَتْهُمْ بِعُلُوِّ دَرَجَتِهَا عَلَيْهِمْ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ لَا غُبَارَ عَلَيْهِ وَلَا تَوَقُّفَ فِيهِ.

فَتَحَصَّلَ مِنْ ذَلِكَ أَنَّ جَمِيعَ الْغَلَّةِ تُصْرَفُ عَلَى الْأَرْمَلَةِ الْمَذْكُورَةِ الَّتِي هِيَ بِنْتُ الْوَاقِفِ لِصُلْبِهِ، لَا حَقَّ لِأَوْلَادِ الْأَوْلَادِ مَا دَامَتْ حَيَّةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠٠١ج= وَأَمَّا مَا يَكُونُ إِذَا وَقَفَ وَلَمْ يَنُصَّ عَلَى السُّكْنَى وَلَا الِاسْتِغْلَالِ، فَالْمُصَرَّحُ بِهِ فِي كُتُبِنَا أَنَّ الْوَاقِفَ إِذَا أَطْلَقَ الْوَقْفَ؛ فَهُوَ عَلَى الِاسْتِغْلَالِ لَا السُّكْنَى، قَالَ فِي (النَّظْمِ الْوَهْبَانِيِّ)

وَمَنْ وُقِفَتْ دَارٌ عَلَيْهِ فَمَا لَهُ ... سُوَى الْأَجْرِ وَالسُّكْنَى بِهَا لَا تُقَرَّرُ

قَالَ شَارِحُهُ ابْنُ الشِّحْنَةِ: مَسْأَلَةُ الْبَيْتِ مِنَ (التَّجْنِيسِ وَالْخَاصِّيِّ): وَقَفَ مَنْزِلًا عَلَى وَلَدَيْهِ وَأَوْلَادِهِمَا أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا، فَأَرَادَا السُّكْنَى، لَيْسَ لَهُمَا حَقٌّ فِي السُّكْنَى؛ لِأَنَّ حَقَّهُمَا فِي الْغَلَّةِ. اهـ. وَفِي (الْخَانِيَّةِ): دَارٌ مَوْقُوفَةٌ، قَالَ بَعْضُهُمْ: لَا يَكُونُ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ أَنْ يَسْكُنَ الدَّارَ، وَهُوَ قَوْلُ الْفَقِيهِ أَبِي جَعْفَرٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاسْتَدَلَّ فِي ذَلِكَ بِجَوَازِ إِجَارَةِ الدَّارِ الْمَوْقُوفَةِ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ، وَلَوْ كَانَ لَهُ حَقُّ السُّكْنَى؛ لَمَا جَازَتِ الْإِجَارَةُ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ يَكُونُ مُسْتَأْجِرًا سُكْنَى دَارٍ لَهُ حَقُّ السُّكْنَى فِيهَا، وَذَلِكَ بَاطِلٌ، فَلَمَّا جَازَتِ الْإِجَارَةُ؛ دَلَّ ذَلِكَ عَلَى أَنَّهُ فِي سُكْنَى الدَّارِ بِمَنْزِلَةِ الْأَجْنَبِيِّ. اهـ.

لِلنَّاظِرِ الَّذِي مِنْ جِهَةِ الْوَاقِفِ أَنْ يُوصِيَ بِالنَّظَرِ لِغَيْرِهِ

١٠٠٢= سُئِلَ: فِيمَنْ وَقَفَ وَقْفًا وَفَوَّضَ نَظَرَهُ لِشَخْصٍ، وَتُوُفِّيَ [س١٥٧ب، ط٢٠٢/] الْوَاقِفُ، ثُمَّ النَّاظِرُ بَعْدَ أَنْ أَوْصَى إِلَى وَلَدِهِ بِالنَّظَرِ، هَلْ يَكُونُ وَلَدُ النَّاظِرِ الْمَذْكُورِ أَحَقَّ مِنْ غَيْرِهِ أَمْ لَا؟

١٠٠٣= وَهَلْ عَلَى تَقْدِيرِ عَدَمِ الْوَصِيَّةِ، هَلْ يَجُوزُ نَصْبُ النَّاظِرِ أَجْنَبِيًّا مَعَ وُجُودِ مَنْ يَصْلُحُ مِنْ وَلَدِ الْوَاقِفِ وَأَقْرِبَائِهِ أَمْ لَا؟

١٠٠٢ج= أَجَابَ بِقَوْلِهِ: قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (السِّرَاجِيَّةِ) وَإِنْ مَاتَ الْقَيِّمُ بَعْدَمَا مَاتَ الْوَاقِفُ، فَإِنْ كَانَ الْقَيِّمُ قَدْ أَوْصَى إِلَى غَيْرِهِ فَوَصِيَّتُهُ بِمَنْزِلَتِهِ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ). وَفِي (الْبَحْرِ): إِذَا مَاتَ الْمُتَوَلِّي الْمَشْرُوطُ لَهُ بَعْدَ الْوَاقِفِ، فَإِنَّ

الْقَاضِيَ يَنْصِبُ غَيْرَهُ، وَشَرَطَ فِي (الْمُجْتَبَى) أَنْ لَا يَكُونَ الْمُتَوَلِّي أَوْصَى بِهِ إِلَى رَجُلٍ عِنْدَ مَوْتِهِ، فَإِنْ كَانَ أَوْصَى لَا يَنْصِبُ الْقَاضِي. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، حَتَّى قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا -وَالْعِبَارَةُ [ك١٣٤أ، ع١٢٢ب/] (لِلْخَانِيَّةِ)-: وَلَوْ أَنَّ الْوَاقِفَ جَعَلَ رَجُلًا مُتَوَلِّيًا، وَشَرَطَ أَنَّهُ إِنْ مَاتَ هَذَا الْمُتَوَلِّي لَيْسَ لَهُ أَنْ يُوصِيَ إِلَى غَيْرِهِ؛ جَازَ هَذَا الشَّرْطُ. اهـ.

والْفَقِيهُ يَفْهَمُ مِنْ هَذِهِ الْعِبَارَةِ الْأَبْلَغِيَّةَ فِي إِثْبَاتِ الْوِلَايَةِ لِوَصِيِّ النَّاظِرِ الْمَذْكُورِ؛ إِذِ التَّنْصِيصِ عَلَى جَوَازِ الشَّرْطِ لِدَفْعِ تَوَهُّمٍ يَطْرَأُ عَلَيْهِ بِعَدَمِ الْجَوَازِ كَمَا يَدْرِيهِ مَنْ أَكْثَرَ مِنْ مُعَاشَرَةِ نَفَائِسِ أَبْكَارِ عِبَارَاتِهِمْ، إِذْ مِثْلُ ذَلِكَ يُقَالُ فِي مِثْلِ الْمَسَائِلِ الَّتِي كَثُرَ نَقْلُهَا وَدَوَرَانُهَا بَيْنَهُمْ، حَتَّى كَأَنَّهَا مُقَرَّرَةٌ فِي عِلْمِ كُلِّ فَقِيهٍ، فَيُسْتَغْنَى عَنْ ذِكْرِهَا بِذِكْرِ مَا يَتَفَرَّعُ عَلَيْهَا وَيَتَشَعَّبُ مِنْهَا.

١٠٠٣ج= وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ كَذَلِكَ، فَإِنَّ كُتُبَ الْمَذْهَبِ طَافِحَةٌ بِهَا، كَمَا هِيَ طَافِحَةٌ بِمَسْأَلَة تَوْلِيَةِ وَلَدِ الْوَاقِفِ وَأَهْلِ بَيْتِهِ، فَإِنَّهُمْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّهُ لَا يَجْعَلُ النَّاظِرُ مِنَ الْأَجَانِبِ مَا دَامَ يُوجَدُ مِنْ وَلَدِ الْوَاقِفِ وَأَهْلِ بَيْتِهِ مَنْ يَصْلُحُ لِذَلِكَ، قَالُوا: إِمَّا لِأَنَّهُ أَشْفَقُ أَوْ لِأَنَّ مِنْ قَصْدِ الْوَاقِفِ نِسْبَةُ الْوَقْفِ إِلَيْهِ، حَتَّى قَالُوا: فَإِنْ أَقَامَ أَجْنَبِيًّا لِعَدَمِ صَلَاحِيَةِ أَحَدٍ مِنْ أَقْرِبَاءِ الْوَاقِفِ، ثُمَّ صَارَ مِنْ وَلَدِهِ مَنْ يَصْلُحُ صَرَفَهُ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ اتِّحَادُ الْبَلْدَةِ وَالْمَحَلَّةِ

١٠٠٤= سُئِلَ: فِي دَارٍ مَوْقُوفَةٍ مَعَ حَاكُورَةٍ[1] مُلَاصِقَةٍ لَهَا، اسْتَأْجَرَ الْحَاكُورَةَ رَجُلٌ إِجَارَةً طَوِيلَةً، مَضَى غَالِبُهَا، فَاسْتُبْدِلَتِ الدَّارُ والْحَاكُورَةُ بِدَارٍ أُخْرَى فِي بَلْدَةٍ

---

(١) الحَاكُورَة: قِطْعَةُ أَرضٍ تُحْكَر لزَرْع الأشْجارِ قَرِيبَة مِنَ الدُّورِ. تاج العروس. مادة (حكر).

أُخْرَى اسْتِبْدَالًا شَرْعِيًّا لَدَى نَائِبِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، فَادَّعَى مُسْتَأْجِرُ الْحَاكُورَةِ عَلَى مُسْتَبْدِلِ الدَّارِ والْحَاكُورَةِ فَسَادَ الِاسْتِبْدَالِ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَاهُ الْفَسَادَ مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ بِنَاظِرٍ عَلَى الْوَقْفِ وَلَا مُسْتَحِقٍّ لَهُ، أَمْ لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ فَسَادَ الِاسْتِبْدَالِ؟

١٠٠٥= وَمَا الْحُكْمُ فِي الْإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ فِي الْوَقْفِ، هَلْ هِيَ صَحِيحَةٌ أَمْ لَا؟

١٠٠٦= وَهَلْ يُشْتَرَطُ فِي الِاسْتِبْدَالِ اتِّحَادُ الْبَلْدَةِ، بِحَيْثُ يَكُونُ الْبَدَلُ وَالْمُبْدَلُ فِي بَلْدَةٍ وَاحِدَةٍ أَمْ لَا؟

١٠٠٤ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ فَسَادَ الِاسْتِبْدَالِ، بِسَبَبِ كَوْنِهِ مُسْتَأْجِرًا لِلْحَاكُورَةِ الْمَذْكُورَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ فِي نَفْسِ الدَّارِ، لَا رَقَبَةٍ وَلَا مَنْفَعَةٍ، إِنَّمَا حَقُّهُ عَلَى تَقْدِيرِ صِحَّةِ الْإِجَارَةِ فِي [س١٥٨/أ] مَنْفَعَةِ الْحَاكُورَةِ فَقَطْ، فَكَيْفَ تَصِحُّ دَعْوَاهُ الْفَسَادَ فِي اسْتِبْدَالِ الدَّارِ وَهُوَ أَجْنَبِيٌّ عَنْهَا؟ وَعَلَى تَقْدِيرِ أَنَّ الدَّارَ وَالْحَاكُورَةَ مَعًا فِي إِجَارَتِهِ لَا يَمْلِكُ فَسْخَ الْبَيْعِ.

قَالَ فِي (**الْخَانِيَّةِ**): وَلَوْ آجَرَ مِنْ غَيْرِهِ، ثُمَّ بَاعَ مِنْ غَيْرِهِ لَا يَنْفُذُ بَيْعُهُ فِي حَقِّ الْمُسْتَأْجِرِ، فَإِنْ أَرَادَ الْمُسْتَأْجِرُ أَنْ يَفْسَخَ الْبَيْعَ اخْتَلَفُوا فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْفَسْخَ. اهـ. وَقَالَ بَعْدَهُ قُبَيْلَ الْكَلَامِ عَلَى الْإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ: الْآجِرُ إِذَا بَاعَ الْمُسْتَأْجِرَ، فَأَرَادَ الْمُسْتَأْجِرُ أَنْ يَفْسَخَ الْبَيْعَ مَعَهُ؛ اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَاتُ فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْفَسْخَ. اهـ.

هَذَا، وَلَوْ قَدَّرْنَا أَنَّ لَهُ الْفَسْخَ عَلَى غَيْرِ الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ، فَهُوَ لَا يَتَأَتَّى إِلَّا فِي الْحَاكُورَةِ لَا غَيْرُ؛ إِذِ الْحَاكُورَةُ لَا يُؤَثِّرُ الْفَسَادُ فِيهَا، الْفَسَادُ فِي الدَّارِ، كَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ مِلْكٍ وَوَقْفٍ، وَلَيْسَتْ مِنْ قَبِيلِ الْجَمْعِ بَيْنَ الْحُرِّ وَالْعَبْدِ، كَمَا هُوَ أَظْهَرُ مِنْ أَنْ يُقَرَّرَ، وَدَعْوَى فَسَادِ الِاسْتِبْدَالِ لَا تَكُونُ إِلَّا مِنْ خَصْمٍ شَرْعِيٍّ عَلَى خَصْمٍ شَرْعِيٍّ،

والْمُسْتَأْجِرُ لَا حَقَّ لَهُ فِي الدَّارِ يَدَّعِيهِ وَلَا نَظَرَ لَهُ وَلَا مِلْكَ مَنْفَعَةٍ، [ك١٣٤ب، ط٢٠٣/] فَظَهَرَ كَوْنُهُ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا يَدَّعِي بُطْلَانَ الِاسْتِبْدَالِ فِي الدَّارِ ظُهُورَ الشَّمْسِ فِي رَابِعَةِ النَّهَارِ.

١٠٠٥ج= وَأَمَّا الْحُكْمُ فِي الْإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ فِي الْأَوْقَافِ فَهِيَ مِنَ الْمَسَائِلِ الْمَشْهُورَةِ، وَمِنْ جُمْلَةِ مَنْ نَصَّ عَلَيْهَا صَاحِبُ جَوَاهِرِ الفَتَاوَى، قَالَ فِي الْبَابِ الْأَوَّلِ مِنْ كِتَابِ الْإِجَارَةِ: رَجُلٌ آجَرَ ضَيْعَةً ثَلَاثِينَ سَنَةً، وَكَتَبَ فِي الصَّكِّ أَنَّهُ آجَرَ ثَلَاثِينَ عَقْدًا، كُلُّ عَقْدٍ (عَقِبَ)[1] الْآخَرِ، وَالضَّيْعَةُ وَقْفٌ، فَإِنَّهُ لَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ هَكَذَا ذكر وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَذَكَرَ فِي (النَّوَازِلِ) اخْتِلَافَ الْمَشَايِخِ وَقَوْلَ الْهِنْدُوَانِيِّ، وَاخْتَارَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ: أَنَّهُ لَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ لِصِيَانَةِ الْأَوْقَافِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى. اهـ. يَعْنِي مِنْ دَعْوَى الْمِلْكِ فِيهَا خُصُوصًا فِي هَذَا الزَّمَانِ الْفَاسِدِ، وَذَكَرَ فِي الْبَابِ السَّادِسِ عَنِ الْقَاضِي الْإِمَامِ مَلِكِ الْمُلُوكِ أَبِي الْعَلَاءِ النَّاصِحِيِّ لَمَّا سُئِلَ عَنِ الْإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ فِي الْوَقْفِ، قَالَ:

أَفْتَى بِبُطْلَانِ الْإِجَارَةِ مَعْشَرٌ ... مِنْ زُمْرَةِ الفُقَهَاءِ قَطْعًا لَازِمَا
وَبِذَاكَ أُفْتِي لِلتَّدَيُّنِ حِسْبَةً ... كَيْ لَا أَكُونَ بِمَا أُحَرِّرُ ظَالِمَا

[ع١٢٣أ/] ثُمَّ قَالَ: الْمُخْتَارُ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ، وَأَفْتَى جَمَاعَةٌ مِنَ الفُقَهَاءِ بِبُطْلَانِ الْإِجَارَةِ، وَأَنَا أُفْتِي كَذَلِكَ.

١٠٠٦ج= وَأَمَّا اشْتِرَاطُ اتِّحَادُ الْبَلْدَةِ فَلَا قَائِلَ بِهِ، وَصَرِيحُ كَلَامِ هِلَالٍ وَالْخَصَّافِ وَقَاضِي خَانْ وَغَيْرِهِمْ بِجَوَازِهِ فِي أَيِّ بَلَدٍ شَاءَ، حَيْثُ كَانَ أَكْثَرَ غَلَّةً وَأَبْعَدَ عَنِ احْتِمَالِ الْخَرَابِ وَقِلَّةِ الرَّغْبَةِ.

---

(١) في ع: عقيب.

وَأَمَّا قَوْلُهُمْ فِي صَقْعٍ أَحْسَنَ، وَقَوْلُهُمْ: إِنَّمَا يَجُوزُ إِذَا كَانَ فِي مَحَلَّةٍ وَاحِدَةٍ أَوْ تَكُونُ الْمَحَلَّةُ الْمَمْلُوكَةُ خَيْرًا مِنَ الْمَحَلَّةِ الْمَوْقُوفَةِ، [س١٥٨ب/] فَمَعْنَى الْأَحْسَنِيَّةِ وَالْخَيْرِيَّةِ فِيمَا هُوَ الْمَقْصُودُ لِلْوَاقِفِ مِنْ تَحْصِيلِ الْغَلَّةِ وَدَوَامِ الْمَنْفَعَةِ، أَلَمْ تَرَهُمْ عَلَّلُوا الْمَسْأَلَةَ بِاحْتِمَالِ الْخَرَابِ فِي أُذُونِ الْمَحَلَّتَيْنِ لِقِلَّةِ الرَّغَبَاتِ فِيهَا، فَكَيْفَ يُقَاسُ الْبَلَدَانِ اللَّذَانِ لَا يَحْتَمِلَانِ الْخَرَابَ عَلَى الْمَحَلَّتَيْنِ اللَّتَيْنِ إِحْدَاهُمَا لِقِلَّةِ الرَّغْبَةِ تَحْتَمِلُ الْخَرَابَ، كَمَا هُوَ مُشَاهَدٌ فِي الْأَمْصَارِ الْكِبَارِ كَمِصْرَ وَغَيْرِهَا؟

وَعَلَيْكَ أَنْ تَتَأَمَّلَ فِي قَوْلِهِ: أَوْ تَكُونُ الْمَحَلَّةُ الْمَمْلُوكَةُ خَيْرًا مِنَ الْمَوْقُوفَةِ، فَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّهُ إِذَا كَانَتِ الْمَمْلُوكَةُ خَيْرًا مِنَ الْمَوْقُوفَةِ؛ فَالِاسْتِبْدَالُ جَائِزٌ، وَالْحَالُ هَذِهِ وَإِنِ اخْتَلَفَتِ الْمَحَلَّةُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ كَانَ كَلَامُ هِلَالٍ الَّذِي هُوَ الْعُمْدَةُ فِي الْوَقْفِ مَرْدُودًا بِكَلَامِ غَيْرِهِ، وَذَلِكَ غَيْرُ مَقْبُولٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَتَوَقَّفُ ثُبُوتُ الْوَقْفِ عَلَى إِحْضَارِ كِتَابِهِ

١٠٠٧= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى ذُرِّيَّةِ شَخْصٍ مَا دَامُوا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، وَبِهَا شَجَرُ زَيْتُونٍ قَدِيمٍ، نِصْفُهُ لِمُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ، وَنِصْفُهُ بِيَدِ جَمَاعَةٍ تَقَادَمَ الْعَهْدُ عَلَيْهِ، فَادَّعَى بَعْضُ الْجَمَاعَةِ الْمِلْكَ فِي الْأَرْضِ بِقَدْرِ حِصَّتِهِ فِي الشَّجَرِ، وَأَنْكَرَ الْوَقْفَ فِي الْأَرْضِ، وَطَالَبَ الْمُسْتَحِقِّينَ لِلْوَقْفِ بِإِحْضَارِ كِتَابِ الْوَقْفِ فَأَعْذَرُوا، هَلْ يَتَوَقَّفُ ثُبُوتُ وَقْفِ الْأَرْضِ عَلَى إِحْضَارِهِ، أَمْ لَا يَتَوَقَّفُ إِلَّا عَلَى الْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ؟

١٠٠٨= وَيَكْفِي فِي ذَلِكَ قَوْلُ الشَّاهِدِ: أَشْهَدُ أَنَّهَا وَقْفٌ، وَأَطْلَقَ، أَوْ قَالَ بَعْدَ أَنْ شَهِدَ بِهِ: لَمْ أُعَايِنِ الْوَقْفَ، لَكِنِ اشْتَهَرَ عِنْدِي أَوْ أَخْبَرَنِي بِهِ مَنْ أَثِقُ بِهِ؟

١٠٠٩= وَهَلْ تُشْتَرَطُ تَسْمِيَةُ الْوَاقِفِ أَمْ لَا حَيْثُ كَانَ قَدِيمًا؟

١٠١٠= وَهَلْ إِذَا ثَبَتَ وَقْفُ الْأَرْضِ بِوَجْهِهِ الشَّرْعِيِّ يُحْكَمُ فِي أَرْضِهِ وَشَجَرِهِ [ك١٣٥أ، س١٥٩أ/] بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ مِنْ قَلْعٍ أَوْ إِبْقَاءٍ أَمْ لَا؟

١٠١١= وَهَلْ إِذَا أَقَرَّ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ لِلْوَقْفِ بِوَضْعِ يَدٍ لِأَحَدٍ عَلَى حِصَّةٍ مُشَاعَةٍ مِنَ الشَّجَرِ؛ يَمْنَعُ إِقْرَارُهُ دَعْوَى نَاظِرِ الْوَقْفِ وَقْفَ الْأَرْضِ الْمَذْكُورَةِ أَمْ لَا؟

١٠٠٧ج= أَجَابَ: لَا يَتَوَقَّفُ ثُبُوتُ الْوَقْفِ عَلَى إِحْضَارِ كِتَابِهِ؛ لِأَنَّ حُجَجَ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ ثَلَاثٌ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (ج) أَوِ النُّكُولُ. وَكِتَابُ الْوَقْفِ إِنَّمَا هُوَ كَاغِدٌ بِهِ خَطٌّ، وَهُوَ لَا يَعْتَمِدُ عَلَيْهِ وَلَا يَعْمَلُ بِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَالْعِبْرَةُ فِي ذَلِكَ لِلْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ.

١٠٠٨ج= وَفِي الْوَقْفِ، يَسُوغُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِالسَّمَاعِ وَيُطْلِقُ، وَلَا يَضُرُّ فِي شَهَادَتِهِ قَوْلُهُ بَعْدَ شَهَادَتِهِ: لَمْ أُعَايِنِ الْوَقْفَ، وَلَكِنِ اشْتَهَرَ عِنْدِي أَوْ أَخْبَرَنِي بِهِ مَنْ أَثِقُ بِهِ.

١٠٠٩ج= وَفِي اشْتِرَاطِ تَسْمِيَةِ الْوَاقِفِ خِلَافٌ بَيْنَ أَئِمَّتِنَا مَشْهُورٌ.

وَقَد ذَكَر فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِلْعُدَّةِ: يَنْبَغِي أَنْ تُقْبَلَ لَوْ كَانَ قديمًا، وَقْفٌ مَشْهُورٌ قَدِيمٌ لَا يُعْرَفُ وَاقِفُهُ اسْتَوْلَى عَلَيْهِ ظَالِمٌ فَادَّعَى الْمُتَوَلِّي أَنَّهُ وَقَفَ عَلَى كَذَا مَشْهُورٌ وَشَهِدَ كَذَلِكَ، فَالْمُخْتَارُ أَنَّهُ يَجُوزُ. اهـ.

١٠١٠ج= وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّهُ يُفْتَى بِالضَّمَانِ فِي غَصْبِ عَقَارِ الْوَقْفِ وَغَصْبِ مَنَافِعِهِ، وَكَذَا بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ، فِيمَا اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهِ، هَكَذَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ).

١٠١١ج= وَإِقْرَارُ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ بِوَضْعِ يَدٍ لِرَجُلٍ عَلَى حِصَّةٍ مِنْ (شَجَرِهِ)[1]

---

(١) في ع: شجر.

لَا يَمْنَعُ الْمُقِرَّ نَفْسَهُ إِذَا [ع١٢٣ب، ط٢٠٤/] كَانَ هُوَ النَّاظِرَ الْمُتَكَلِّمَ عَلَى الْوَقْفِ مِنْ دَعْوَى الْوَقْفِ؛ إِذِ الْيَدُ مُتَنَوِّعَةٌ إِلَى: (أ) يَدِ حَقٍّ. (ب) وَيَدِ عُدْوَانٍ. (أ=) وَيَدُ الْحَقِّ مُتَنَوِّعَةٌ إِلَى (١) يَدِ إِجَارَةٍ. (٢) وَإِعَارَةٍ. (٣) وَوَدِيعَةٍ. (٤) وَمِلْكٍ. فَلَا تَمْنَعُ الْمُقِرَّ نَفْسَهُ، فَكَيْفَ تَمْنَعُ غَيْرَهُ؟ وَهَذَا الْمَنْعُ بَدِيهِيُّ الْبُطْلَانِ، وَلَيْسَ فِيهِ مَا يُشْبِهُ التَّنَاقُضَ وَلَا الدَّفْعَ، وَبَابُ الدَّعْوَى فِي الْوَقْفِ مَفْتُوحٌ غَيْرُ مَقْفُولٍ، وَإِلَيْهِ قَدْ دَعَا وَنَدَبَ الْعُلَمَاءُ وَأَكَابِرُ الْفُحُولِ، وَكُلُّ مَا ذُكِرَ فِيهِ مِمَّا هُوَ عَنْهُ مَسْئُولٌ قَدْ تَضَافَرَتْ وَتَظَاهَرَتْ عَلَيْهِ النُّقُولُ، فَلَا حَاجَةَ فِيهِ إِلَى الْإِسْهَابِ وَكَثْرَةِ الْإِطْنَابِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى زَوْجَتِهِ وَعَلَى تَابِعِهِ

١٠١٢= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ، وَقَفَ وَقْفًا عَلَى زَوْجَتِهِ زَاهِدَةَ بِنْتِ مُرَادٍ، وَعَلَى تَابِعِهِ عَلِيِّ بْنِ أَحْمَدَ سَوِيَّةً بَيْنَهُمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمَا وَنَسْلِهِمَا وَعَقِبِهِمَا وَذُرِّيَّتِهِمَا أَبَدًا مَا عَاشُوا وَدَائِمًا مَا بَقُوا، ثُمَّ بَعْدَ انْقِرَاضِ نَسْلِهِمَا وَذُرِّيَّتِهِمَا يَكُونُ ذَلِكَ عَلَى مَصَالِحِ الصَّخْرَةِ الْمُشَرَّفَةِ وَالْمَسْجِدِ الْأَقْصَى الشَّرِيفِ، مَاتَتِ الزَّوْجَةُ الْمَذْكُورَةُ لَا عَنْ وَلَدٍ، هَلْ يُصْرَفُ نَصِيبُهَا لِمَصَالِحِ الصَّخْرَةِ الشَّرِيفَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُصْرَفُ نَصِيبُهَا إِلَى الصَّخْرَةِ الشَّرِيفَةِ؛ لِأَنَّ الصَّرْفَ لَهَا مَشْرُوطٌ بِانْقِرَاضِ نَسْلِهِمَا، وَلَمْ يُوجَدْ هَذَا الشَّرْطُ، فَلِذَلِكَ امْتَنَعَ، وَالْحَالُ هَذِهِ. وَلِلْقَاضِي صَرْفُهُ لِلتَّابِعِ وَذُرِّيَّتِهِ، لَا سِيَّمَا إِذَا كَانُوا فُقَرَاءَ؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى غَرَضِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَقْضُ الْقِسْمَةِ

١٠١٣= سُئِلَ مِنْ دِمَشْقَ: فِيمَا إِذَا أَنْشَأَ وَاقِفٌ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ يَعُودُ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِهِ [ك١٣٥ب/] لِصُلْبِهِ الْمَوْجُودِينَ يَوْمَئِذٍ، وَهُمْ: مُحَمَّدٌ

زَيْنُ الْعَابِدِينَ، وَصَلَاحُ الدِّينِ يُوسُفُ، وَأُمُّ هَانِئٍ، بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لِلْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ مِنَ (الْأَوْلَادِ)[1] الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، يَسْتَقِلُّ بِهِ الْوَاحِدُ مِنْهُمْ عِنْدَ (انْفِرَادِهِ)[2]، وَيَشْتَرِكُ فِيهِ الِاثْنَانِ فَمَا فَوْقَهُمَا، يَجْرِي ذَلِكَ عَلَيْهِمْ مُدَّةَ حَيَاتِهِمْ مِنْ غَيْرِ شَرِيكٍ لَهُمْ فِي ذَلِكَ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ يَعُودُ ذَلِكَ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ مِنْهُمْ خَاصَّةً دُونَ الْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ نَظِيرَ ذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ وَإِنْ سَفَلُوا بَيْنَهُمْ، عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ، عَلَى أَنَّهُ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ عَنْ وَلَدٍ، أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ نَسْلٍ أَوْ عَقِبٍ؛ عَادَ [س١٥٩ب، ع١٢٤/أ] نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ أَوْ نَسْلِهِ أَوْ عَقِبِهِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُم عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ لِمَنْ هُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ وذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ؛ اسْتَحَقَّ ذَلِكَ الْمَتْرُوكُ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَقَامَ فِي الِاسْتِحْقَاقِ مَقَامَهُ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الذُّكُورِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ، يَعُودُ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ وَالْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، عَلَى التَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، وَعِنْدَ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ؛ يَعُودُ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِ الْمَرْحُومِ الْقَاضِي وَلِيِّ الدِّينِ مُحَمَّدِ ابْنِ الْمَرْحُومِ الْخَوَاجَا زَيْنِ (الْعَابِدِينَ)[3] عَبْدِ الْقَادِرِ بْنِ فِرِيوَاتَ سِبْطِ وَالِدِ الْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ، وَمِنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وذُرِّيَّتِهِ وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ بَيْنَهُمْ عَلَى

(١) في ع: أولاد.
(٢) في ع: إفراده.
(٣) في ع: الدين.

الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، عَلَى التَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، وَبَعْدَ الِانْقِرَاضِ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُتَّصِلَةٍ، فَانْقَرَضَ أَوْلَادُ الذُّكُورِ، وَآلَ الْوَقْفُ إِلَى أَوْلَادِ الْبِنَاتِ، ثُمَّ انْحَصَرَ فِي بِنْتٍ مِنْهُمْ، ثُمَّ مَاتَتِ الْبِنْتُ الْمَذْكُورَةُ، وَآلَ الْوَقْفُ إِلَى ذُرِّيَّةِ وَلِيِّ الدِّينِ سِبْطِ وَالِدِ الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِ، وَالْمَوْجُودُ الْآنَ جَمَاعَةٌ مِنْ ذُرِّيَّةِ وَلِيِّ الدِّينِ الْمَذْكُورِ، بَعْضُهُمْ أَعْلَى طَبَقَةً مِنْ بَعْضٍ، فَهَلْ يَسْتَحِقُّ غَلَّةَ الْوَقْفِ أَهْلُ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا دُونَ أَهْلِ الطَّبَقَةِ السُّفْلَى؛ عَمَلًا بِقَوْلِ الْوَاقِفِ: عَلَى التَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، وَلَا يَسْتَحِقُّ أَحَدٌ مِنْ أَوْلَادِ أَهْلِ الطَّبَقَةِ السُّفْلَى شَيْئًا مَعَ وُجُودِ أَهْلِ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا، حَيْثُ لَمْ يَقُلِ الْوَاقِفُ: عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، بَلْ قَالَ: عَلَى التَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ فَقَطْ؟

أَجَابَ: جَمِيعُ مَا يُرَاعَى فِي أَوْلَادِ الْوَاقِفِ مِنْ حَجْبِ الْأَصْلِ فَرْعَهُ دُونَ فَرْعِ غَيْرِهِ، يُرَاعَى فِي أَوْلَادِ الْمَرْحُومِ الْقَاضِي [ط٢٠٥، ك١٣٦أ، س١٦٠/أ] وَلِيِّ الدِّينِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ دَاخِلٌ فِي مَفْهُومِ التَّرْتِيبِ قَطْعًا وَإِنْ لَمْ يُذْكَرْ مَعَهُ الشَّرْطُ، وَهَذَا بَدِيهِيُّ التَّعَقُّلِ، أَلَمْ تَرَهُ قَدْ قَالَ: فِيهِمْ. مُنَبِّهًا عَلَى الِاسْتِوَاءِ فِي (الْحُكْمِ)(١)، حُكْمُ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَتَرْتِيبُهُ شَرْطٌ.

فَإِنْ قُلْتَ: شَرْطُهُ - أَيِ: الْوَاقِفِ - التَّرْتِيبُ، جِئْتَ بِصِحَّةٍ، فَلَا يَسْتَحِقُّ أَحَدٌ مِنْ أَوْلَادِ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا شَيْئًا مَعَ أُصُولِهِمْ؛ لِأَنَّ اسْتِحْقَاقَهُمْ ذَلِكَ مُرَتَّبٌ عَلَى مَوْتِهِمْ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ؛ كَانَ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ، وَلَا يُحْجَبُ بِمَنْ فَوْقَهُ، وَمَنْ مَاتَ لَا عَنْ وَلَدٍ؛ فَنَصِيبُهُ لِمَنْ فِي دَرَجَتِهِ، ثُمَّ نَقْضُ الْقِسْمَةِ بَعْدَ انْقِرَاضِ الدَّرَجَةِ الْعُلْيَا، وَالْقِسْمَةُ عَلَى الَّتِي تَحْتَهَا هُوَ الْقَوْلُ الْأَصَحُّ عِنْدَنَا؛ لِأَنَّهُ الْأَقْرَبُ إِلَى الْعَدْلِ وَالْأَبْعَدُ عَنِ التَّفَاوُتِ الْفَاحِشِ فِي (الْأَفْضَلِ)(٢)، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الكل.

(٢) في ع: الفضل.

إِذَا أَسْكَنَ حَاكِمُ الْبَلْدَةِ شَخْصًا فِي دَارِ الْوَقْفِ يَجِبُ عَلَيْهِ الأَجْرُ

١٠١٤= وَسُئِلَ مِنْهَا أَيضًا: فِيمَا إِذَا كَانَتْ مَدْرَسَةٌ لَهَا مُدَرِّسٌ وَمُعِيدٌ وَغَيْرُ ذَلِكَ، وَلَهَا أَوْقَافٌ مِنْ مُسَقَّفَاتٍ وَغَيْرِهَا، وَمِنْ جُمْلَةِ ذَلِكَ دَارٌ، مَاتَ السَّاكِنُ فِيهَا، فَذَهَبَ زَيْدٌ فَطَلَبَهَا مِنْ حَاكِمِ الْبَلْدَةِ، فَأَسْكَنَهُ إِيَّاهَا، مَعَ أَنَّ لِلْمَدْرَسَةِ مُتَوَلِّيًا خَاصًّا، فَهَلْ يَكُونُ ذَلِكَ الْعَطَاءُ وَالإِذْنُ لِزَيْدٍ غَيْرَ وَاقِعٍ مَوْقِعَهُ؟

١٠١٥= وَتَلْزَمُهُ الأُجْرَةُ فِي جَمِيعِ مَا مَضَى؟

١٠١٦= وَإِذَا بَنَى بِنَاءً يَكُونُ غَيْرَ مُحْتَرَمٍ أَمْ لَا؟

١٠١٤ج= أَجَابَ: لَا يَكُونُ وَاقِعًا مَوْقِعَهُ مَعَ الْمُتَوَلِّي الْخَاصِّ، فَقَدْ ذَكَرَ الْعُلَمَاءُ مِنَ الْقَوَاعِدِ الَّتِي يَتَفَرَّعُ عَلَيْهَا كَثِيرٌ مِنَ الْفُرُوعِ وَالْفَوَائِدِ: الْوِلَايَةُ الْخَاصَّةُ أَقْوَى مِنَ الْوِلَايَةِ الْعَامَّةِ، وَقَدْ فَرَّعَ عَلَيْهَا فِي (**الأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ**) فُرُوعًا، مِنْ جُمْلَتِهَا مَا هُوَ صَرِيحٌ فِي الْمَسْأَلَةِ، قَائِلًا: وَعَلَى هَذَا لَا يَمْلِكُ الْقَاضِي التَّصَرُّفَ فِي الْوَقْفِ مَعَ وُجُودِ نَاظِرِهِ وَلَوْ مَنْصُوبًا مِنْ قِبَلِهِ.

وَفِي (**الْبَحْرِ**) فِي أَثْنَاءِ شَرْحِهِ (**لِلْكَنْزِ**) فِي قَوْلِهِ: وَإِنْ جَعَلَ الْوَاقِفُ غَلَّةَ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ وِلَايَةَ الْقَاضِي مُتَأَخِّرَةٌ عَنِ الْمَشْرُوطِ لَهُ وَعَنْ وَصِيِّهِ. وَفِيهِ وَفِي (**الْفَتَاوَى الصُّغْرَى**): إِذَا مَاتَ الْمُتَوَلِّي وَالْوَاقِفُ حَيٌّ، فَالرَّأْيُ فِي نَصْبِ قَيِّمٍ آخَرَ إِلَى الْوَاقِفِ لَا إِلَى الْقَاضِي، فَإِنْ كَانَ الْوَاقِفُ مَيِّتًا؛ فَوَصِيُّهُ أَوْلَى مِنَ الْقَاضِي، وَفِيهِ: شَرَطَ فِي (**الْمُجْتَبَى**) لِصِحَّةِ نَصْبِ الْقَاضِي أَنْ لَا يَكُونَ الْمُتَوَلِّي أَوْصَى بِهِ إِلَى رَجُلٍ عِنْدَ مَوْتِهِ، فَإِنْ كَانَ أَوْصَى؛ لَا يَنْصِبُ الْقَاضِي.

وَفِيهِ نَقْلًا عَنِ (التَّتَارْخَانِيَّةِ): الْوَقْفُ إِذَا كَانَ عَلَى أَرْبَابٍ مَعْلُومِينَ يُحْصَى عَدَدُهُمْ إِذَا نَصَبُوا مُتَوَلِّيًا بِدُونِ اسْتِطْلَاعِ رَأْيِ الْقَاضِي؛ يَصِحُّ إِذَا كَانُوا مِنْ أَهْلِ الصَّلَاحِ، ثُمَّ نَقَلَ

عَنْهَا قَائِلًا عَنْ أَهْلِ الْمَسْـجِدِ: إِذَا اتَّفَقُوا عَلَى نَصْبِ رَجُلٍ مُتَوَلِّيًا لِمَصَالِحِ الْمَسْـجِدِ، فَتَوَلَّـى [ع١٢٤ب/] ذَلِـكَ بِاتِّفَاقِهِمْ: اتَّفَقَ الْمَشَـايِخُ الْمُتَأَخِّرُونَ وَأُسْـتَاذُنَا الأَفْضَلُ أَنْ يَنْصِبُوا مُتَوَلِّيًا، وَلَا يُعْلِمُوا الْقَاضِيَ فِي زَمَانِنَا، لِمَا عُـرِفَ مِنْ طَمَعِ الْقُضَاةِ فِي أَمْوَالِ الْأَوْقَافِ. اهـ.

وأَقُولُ: لَعَمْرِي لَقَدْ نَظَرَ الْمُتَأَخِّـرُونَ النَّظَرَ الصَّحِيحَ وَنَحْنُ مُتَأَخِّرُو الْمُتَأَخِّرِينَ قَـدْ نَظَرْنَـا مِنْ طَمَعِهِمْ مَا هُوَ خَـارِجٌ عَنِ الْحَدِّ، وَمُوجِبٌ لِلْبُعْـدِ عَنِ اللهِ تَعَالَى وَالطَّرْدِ وَالصَّدِّ.

١٠١٥ج= وَمِـنَ الْمُقَرَّرِ وَفِـي غَالِبِ الْكُتُبِ مُسَـطَّرٌ: أَنَّ مَنَافِـعَ الْوَقْفِ تُضْمَنُ بِالِاسْتِهْلَاكِ، فَعَلَى سَاكِنِ الدَّارِ الْمَذْكُورَةِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِسَكَنِهِ.

١٠١٦ج= وَيَهْدِمُ مَا بَنَى بِهَا، وَيُرْفَعُ لَوْ لَمْ يَضُرَّ، وَإِنْ أَضَرَّ فَقَدْ ضَيَّعَ مَالَهُ فَلْيَتَرَبَّصْ إِلَى خَلَاصِهِ بِالِانْهِدَامِ، وَفِي بَعْضِ الْكُتُبِ: لِلنَّاظِرِ تَمَلُّكُهُ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ بِمَالِ الْوَقْفِ، صُرِّحَ بِهِ فِي [ك١٣٦ب، س١٦٠ب/] (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠١٧= سُـئِلَ: فِي وَقْفٍ مَشْرُوطٍ فِيهِ أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ فَنَصِيبُهُ لَهُ بَعْدَ أَنْ رَتَّبَ بَيْنَ الطَّبَقَاتِ، فَهَلْ إِذَا مَاتَ وَاحِدٌ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ لِلْوَقْفِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى عَنْ وَلَدٍ قَبْلَ انْتِقَاضِ الْقِسْـمَةِ بِانْقِرَاضِ دَرَجَتِهِ يُصْرَفُ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُصْرَفُ نَصِيبُ مَنْ مَاتَ لِوَلَدِهِ، وَيَكُونُ قَوْلُهُ: (عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَـدٍ) إلخ، مُخَصِّصًا لِقَوْلِهِ: (الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ السُّـفْلَى)، فَيَحْجُبُ الْأَصْلُ فَرْعَهُ لَا فَرْعَ غَيْرِهِ، وَيُعْطَى نَصِيبُ كُلِّ مَنْ مَاتَ جَمِيعُهُ لِفَرْعِهِ، وَيَسْتَمِرُّ الْحَالُ كَذَلِكَ إِلَى أَنْ

تَنْقَرِضَ الطَّبَقَةُ الْأُولَى بِأَسْرِهَا، فَتَنْتَقِضُ الْقِسْمَةُ وَتُقْسَمُ الْغَلَّةُ بَيْنَ أَهْلِ الطَّبَقَةِ الثَّانِيَةِ، فَمَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِهَا عَنْ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ إِلَى أَنْ تَنْقَرِضَ، وَهَكَذَا يُفْعَلُ فِي كُلِّ بَطْنٍ، كَمَا حُرِّرَ فِي مَحَلِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْتِزَامُ الْعِمَارَةِ تَبَرُّعٌ

١٠١٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ الْتَزَمَ لِجِهَةِ وَقْفٍ بِعِمَارَتِهِ، وَإِجْرَاءِ طَعَامِهِ الْمَشْرُوطِ، [ط٢٠٦/] وَإِيصَالِ عَلُوفَاتِ مُرْتَزِقَتِهِ وَجَمِيعِ لَوَازِمِهِ بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ، وَإِنِ احْتَاجَ إِلَى زِيَادَةٍ عَنْهُ يَدْفَعُهُ مِنْ مَالِهِ مُتَبَرِّعًا، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

١٠١٩= وَهَلْ إِذَا غَصَبَ غَاصِبٌ شَيْئًا مِنْ مَالِ الْوَقْفِ الَّذِي تَحْتَ يَدِ وَكِيلِ مُتَوَلِّيهِ يَضْمَنُهُ الْوَكِيلُ، أَمْ يَذْهَبُ عَلَى الْوَقْفِ كَيْفَ الْحَالُ؟

١٠١٨ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الِالْتِزَامُ الْمَذْكُورُ، بَلْ هُوَ أَجْنَبِيٌّ خَارِجٌ عَنِ الشَّرْعِ الْوَاضِحِ الْمَشْهُورِ، فَلَا يَلْزَمُهُ التَّبَرُّعُ بِالزِّيَادَةِ الْمُحْتَاجِ إِلَيْهَا، وَإِنْ شَرَطَ عَلَى نَفْسِهِ؛ إِذْ هُوَ الْتِزَامُ مَا لَا يَلْزَمُ شَرْعًا، فَيَرْتَدُّ عَلَى عَكْسِهِ.

١٠١٩ج= وَمَا وَقَعَ عَلَيْهِ غَصْبُ الْغَاصِبِ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ لَا يَضْمَنُهُ الْوَكِيلُ، حَيْثُ لَمْ يَجِدْ لِدَفْعِهِ عَنْهُ مِنْ سَبِيلٍ، وَالْمُطَالَبُ بِهِ هُوَ الْغَاصِبُ، تَعِسَتْ نَفْسُهُ الْفَاجِرَةُ، فَإِنْ أَدَّاهُ فِي الدُّنْيَا، وَإِلَّا طُولِبَ بِهِ فِي الْآخِرَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَنْ أَخٍ وَابْنِ بِنْتٍ ادَّعَى أَنَّ اسْتِحْقَاقَ الْمُتَوَفَّى لَهُ

١٠٢٠= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، مَاتَ أَحَدُ مُسْتَحِقِّيهِ عَنْ أَخٍ وَابْنِ بِنْتٍ، ادَّعَى ابْنُ الْبِنْتِ أَنَّ اسْتِحْقَاقَ الْمُتَوَفَّى انْتَقَلَ إِلَيْهِ، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ لِلْوَقْفِ كِتَابٌ فِي دِيوَانِ الْقُضَاةِ الْمُسَمَّى فِي عُرْفِنَا بِالسِّجِلِ، وَهُوَ فِي أَيْدِيهِمْ اتُّبِعَ مَا فِيهِ اسْتِحْسَانًا؛ إِذَا تَنَازَعَ فِيهِ أَهْلُهُ، وَإِلَّا يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ؛ مِنْ أَنَّ قُوَّامَهُ كَيْفَ كَانُوا يَعْمَلُونَ، وَإِنْ لَمْ يُعْلَمِ الْحَالُ فِيمَا سَبَقَ؛ رَجَعْنَا إِلَى الْقِيَاسِ الشَّرْعِيِّ، وَهُوَ أَنَّ مَنْ أَثْبَتَ بِالْبُرْهَانِ حَقًّا حُكِمَ لَهُ بِهِ.

فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَابْنُ الْبِنْتِ إِنْ ظَهَرَ لِلْقَاضِي فِي الْكِتَابِ الْمَوْصُوفِ بِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ حِصَّةَ جَدِّهِ لِأُمِّهِ تَنْتَقِلُ إِلَيْهِ ظُهُورًا بَيِّنًا أَوْ لَمْ يَظْهَرْ، لَكِنْ عَادَةُ الْقُوَّامِ فِيمَا سَبَقَ كَذَلِكَ، أَوْ لَمْ تُعْلَمْ عَادَةُ الْقُوَّامِ، وَلَكِنْ أَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى [س١٦١أ، ع١٢٥أ، ك١٣٧أ/] مُدَّعَاهُ الشَّرْعِيِّ بِوَجْهِهَا الشَّرْعِيِّ؛ حُكِمَ لَهُ بِهِ، وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ؛ لَا يُحْكَمُ لَهُ بِهِ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ إِذَا وُجِدَ شَرْطُ الْوَاقِفِ، فَلَا سَبِيلَ إِلَى مُخَالَفَتِهِ، وَإِذَا فُقِدَ عُمِلَ بِالِاسْتِفَاضَةِ وَالِاسْتِيمَارَاتِ الْعَادِيَّةِ الْمُسْتَمِرَّةِ مِنْ تَقَادُمِ الزَّمَانِ إِلَى هَذَا الْأَوَانِ، وَإِذَا لَمْ يُوجَدْ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ، فَمَنِ ادَّعَى شَيْئًا؛ فَعَلَيْهِ أَنْ يُثْبِتَهُ بِالْبُرْهَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقْفٌ بِأَيْدِي جَمَاعَةٍ وَعَلَيْهِ عُشْرٌ، لَيْسَ لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ إِجَارَتُهُ

١٠٢١= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ بِأَيْدِي جَمَاعَةٍ تَلَقَّوْهُ عَنِ آبَائِهِمْ، وَآبَاؤُهُمْ عَنْ أَجْدَادِهِمْ، وَعَلَيْهِ عُشْرٌ لِجَانِبِ بَيْتِ الْمَالِ، هَلْ لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ إِجَارَتُهُ مَعَ وُجُودِ الْمُتَكَلِّمِينَ عَلَيْهِ مِنْ أَهْلِهِ بِسَبَبِ أَنَّ عَلَيْهِ عُشْرًا أَمْ لَا؟

١٠٢٢= وَهَلْ يُكَلَّفُونَ إِلَى بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ لَهُمْ بِالْوَقْفِ مَعَ كَوْنِهِمْ أَصْحَابَ يَدٍ كَمَا شُرِحَ؟

١٠٢١ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ إِجَارَتُهُ، وَكَوْنُهُ عَلَيْهِ عُشْرٌ لَا يُجَوِّزُ لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ إِجَارَتَهُ؛ لِأَنَّ عُلَمَاءَنَا نَصُّوا عَلَى وُجُوبِ الْعُشْرِ فِي الْأَرَاضِي

الْمَوْقُوفَةِ، وَالْعُشْرُ مَجْرَاهُ مَجْرَى الصَّدَقَةِ، وَلَيْسَ لِآخِذِ الصَّدَقَةِ الْإِجَارَةُ، وَهَذَا مِمَّا لَا يَرْتَابُ فِيهِ ذَوُو الْأَلْبَابِ.

١٠٢٢ج= وَلا يُكَلَّفُونَ إِلَى بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ لَهُمْ بِالْوَقْفِ؛ إِذِ الْيَدُ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ، وَلِـذَا لَوِ ادَّعَى ذُو الْيَدِ الْمِلْكَ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ بِلَا بَيِّنَةٍ، فَكَذَا يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ؛ بِأَنَّ مَا فِي يَدِهِ وَقْفٌ عَلَى جِهَةِ كَذَا، وَمِمَّا صَرَّحُوا بِهِ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِلسُّلْطَانِ أَنْ يُكَلِّفَ النَّاسَ إِلَى إِثْبَاتِ مَا بِأَيْدِيهِمْ بِالْبَيِّنَةِ، فَإِنَّ الْيَدَ بِمُجَرَّدِهَا كَافِيَةٌ، وَهَذَا أَيْضًا ظَاهِرٌ لَا مِرْيَةَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْفَرْقُ بَيْنَ الْمُتَوَلِّي وَالْكَاتِبِ

١٠٢٣= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ لَهُ مُتَوَلٍّ وَكَاتِبٌ، كُلٌّ مِنْهُما مُقَرَّرٌ عَلَى مُوجَبِ شَرْطِ الْوَاقِفِ بِبَرَاءَةٍ سُلْطَانِيَّةٍ، فَإِذَا صَرَفَ الْمُتَوَلِّي شَيْئًا عَلَى لَوَازِمِ الْوَقْفِ أَوْ قَبَضَ شَيْئًا، أَيَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَكُونَ بِمَعْرِفَةِ الْكَاتِبِ أَمْ لَا؟

١٠٢٤= وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا، فَمَا فَائِدَةُ الْكَاتِبِ؟

وَإِذَا قُلْتُمْ: نَعَمْ، فَمَا مَعْنَى قَوْلِهِمْ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُتَوَلِّي فِيمَا صَرَفَهُ وَقَبَضَهُ؟

١٠٢٣ج= أَجَابَ: لَا يَجِبُ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ بِمَعْرِفَةِ الْكَاتِبِ، إِلَّا إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ أَنَّ الْمُتَوَلِّي لَا يَفْعَلُ ذَلِكَ إِلَّا بِمَعْرِفَتِهِ؛ إِذْ عَمَلُ هَذَا غَيْرُ عَمَلِ هَذَا، فَعَمَلُ الْمُتَوَلِّي الْأَمْرُ وَالنَّهْيُ وَالتَّدْبِيرُ وَالْعُقُودُ وَقَبْضُ الْمَالِ وَنَحْوُ ذَلِكَ.

١٠٢٤ج= وَعَمَلُ الْكَاتِبِ: الضَّبْطُ بِالْكِتَابَةِ لَا غَيْرُ، هَكَذَا صَرَّحُوا بِهِ، وَهِيَ فَائِدَةُ نَصْبِ الْكَاتِبِ، فَإِذَا اسْتَقَلَّ الْمُتَوَلِّي بِالتَّصَرُّفِ؛ يُمْكِنُ الْكَاتِبُ الضَّبْطَ بِالْكِتَابَةِ بِإِمْلَائِهِ أَوْ بِغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ طُرُقِ الْوُصُولِ إِلَى مَعْرِفَتِهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرُ هَذَا، وَلِبَعْضِ الْمُتَأَخِّرِينَ

مَا يُشْبِهُ الْمُخَالَفَةَ لِهَذَا، وَلَا اعْتِدَادَ بِهِ؛ لِكَوْنِهِ خِلَافَ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَمَا خَالَفَ ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ؛ لَيْسَ مَذْهَبًا لَنَا مَعَاشِرَ الْحَنَفِيَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدَيْهِ، ثُمَّ مَاتَ أَحَدُ الْوَلَدَيْنِ عَنِ ابْنٍ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ

١٠٢٥ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى [ط٢٠٧، س١٦١ب، ك١٣٧ب، ع١٢٥ب/] وَلَدَيْهِ مُحَمَّدٍ وَأَخِيهِ صَالِحٍ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، بَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ وَطَبَقَةً بَعْدَ طَبَقَةٍ، الْعُلْيَا تَحْجُبُ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِم عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَإِنْ سَفَلَ؛ كَانَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، وَلَمْ يَتَعَرَّضْ لِذِكْرِ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ، مَاتَ صَالِحٌ قَبْلَ وَالِدِهِ عَنْ وَلَدٍ اسْمُهُ صَلَاحُ الدِّينِ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ مُحَمَّدٍ الْمَذْكُورِ وَعَنْ وَلَدِ وَلَدِهِ صَلَاحِ الدِّينِ، هَلْ لِصَلَاحِ الدِّينِ مع عمه اسْتِحْقَاقٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا اسْتِحْقَاقَ لِصَلَاحِ الدِّينِ مَعَ عَمِّهِ، وَلَوْ قَدَّرْنَا أَنَّهُ قَدْ صَرَّحَ فِي الْوَقْفِ بِأَنَّ مَنْ مَاتَ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمِ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ كَانَ نَصِيبُهُ لَهُ؛ إِذْ لَا نَصِيبَ لَهُ وَقْتَ مَوْتِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ وَالِدُ شَيْخِنَا أَمِينُ الدِّينِ فِي (فَتَاوَاهُ)، وَالشَّيْخُ زَيْنٌ أَيْضًا فِي (فَتَاوَاهُ) وَفِي الْمَسْأَلَةِ وَبَيْنَ الْعُلَمَاءِ مُعْتَرَكٌ عَظِيمٌ، وَاضْطِرَابٌ طَوِيلٌ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِالنَّصِيبِ مَا يَعُمُّ الْحَاصِلَ بِالْفِعْلِ وَمَا هُوَ بِالْقُوَّةِ، فَكَيْفَ مَعَ عَدَمِ التَّعَرُّضِ لِذِكْرِ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ.

الْحَاصِلُ: أَنَّ مُحَمَّدًا يَخْتَصُّ بِالِاسْتِحْقَاقِ، وَلَا شَيْءَ لِابْنِ أَخِيهِ صَلَاحِ الدِّينِ مَا دَامَ عَمُّهُ مَوْجُودًا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تُنْقَضُ الْقِسْمَةُ بِعْدَ انْقِرَاضِ الطَّبَقَةِ

١٠٢٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِهِ الْمَوْجُودِينَ وَسَمَّاهُمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنَ الذُّكُورِ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ فَنَصِيبُهُ لَهُ، وَمَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ فَنَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِم، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ، فَإِذَا انْقَرَضُوا؛ فَهُوَ عَلَى أَقْرَبِ عَصَبَاتِهِ، فَإِذَا انْقَرَضُوا فَعَلَى جِهَةِ بِرٍّ عَيَّنَهَا، مَاتَ وانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي ابْنَيْهِ ذِيبٍ وَجَلَالٍ، مَاتَ جَلَالٌ عَنِ ابْنَيْهِ عَبْدِ النَّبِيِّ وَرَمَضَانَ، مَاتَ رَمَضَانُ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ جَلَالٌ، ثُمَّ مَاتَ ذِيبٌ لَا عَنْ وَلَدٍ، بَلْ عَنِ ابْنِ أَخِيهِ عَبْدِ النَّبِيِّ وَابْنِ ابْنِ أَخِيهِ جَلَالٍ، ثُمَّ مَاتَ عَبْدُ النَّبِيِّ عَنِ ابْنٍ يُسَمَّى إِبْرَاهِيمَ، وَكِلَاهُمَا فِي دَرَجَةٍ وَاحِدَةٍ، فَكَيْفَ يُقْسَمُ رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَيْهِمَا؟

أَجَابَ: يُقْسَمُ رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَيْهِمَا أَنْصَافًا، لِهَذَا نِصْفُهُ وَلِلْآخَرِ نِصْفُهُ؛ لِاسْتِوَائِهِمَا فِي الدَّرَجَةِ، وَقَد نَصَّ الْخَصَّافُ فِي (أَوْقَافِهِ) فِي مِثْلِهِ بِذَلِكَ، حَيْثُ قَالَ: فَإِذَا انْقَرَضَ الْبَطْنُ الْأَعْلَى نَقَضْنَا الْقِسْمَةَ وَجَعَلْنَاهَا عَلَى عَدَدِ الْبَطْنِ الثَّانِي، وَلَمْ نَعْمَلْ بِاشْتِرَاطِ انْتِقَالِ نَصِيبِهِ إِلَى وَلَدِهِ هُنَا، وَقَدْ حَقَّقَ الْعَلَّامَةُ الشَّيْخُ عَلِيٌّ الْمَقْدِسِيُّ شَيْخُ شَيْخِنَا ذَلِكَ، وَرَدَّ عَلَى مَنْ قَالَ بِعَدَمِ نَقْضِهَا فِي صُورَةِ الْوَاوِ وَخَصَّهُ بِصُورَةٍ، ثُمَّ بِأَنَّهُ لَا يُوجِبُ اخْتِلَافُ الْحُكْمِ.

وَأَقُولُ: وَالْغَرَضُ يَصْلُحُ مُخَصِّصًا، وَلَا شَكَّ أَنَّ غَرَضَهُ التَّسَاوِي فِي رَيْعِ الْوَقْفِ عِنْدَ تَسَاوِي الدَّرَجَةِ، وَلَا غَرَضَ لَهُ فِي إِعْطَاءِ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَسَاوِيينِ رُبُعًا [س١٦٢/أ] وَإِعْطَاءِ الْآخَرِ ثَلَاثَةَ الْأَرْبَاعِ، بَلْ هُوَ بَعِيدٌ عَنْ أَنْ يَخْطُرَ بِبَالِهِ فِي أَقْوَالِهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَيَّنَ الْوَاقِفُ لِلنَّاظِرِ مَحَلًّا يَسْكُنُهُ، فَسَكَنَ غَيْرَهُ؛ فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهُ

١٠٢٧= سُئِلَ: فِي نَاظِرٍ عَلَى وَقْفٍ بِشَرْطِ وَاقِفِهِ، عَيَّنَ لَهُ الْوَاقِفُ فِي شَرْطِهِ السَّكَنَ فِي قَاعَةٍ مُعَيَّنَةٍ تُسَاوِي أُجْرَتُهَا نَحْوًا مِنْ ثَلَاثَةِ قُرُوشٍ، انْتَقَلَ النَّاظِرُ مِنْهَا إِلَى دَارٍ لِلْوَقْفِ تُسَاوِي أُجْرَتُهَا نَحْوًا مِنْ خَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ قِرْشًا، وَأَسْكَنَ مَعَهُ وَلَدَهُ بِعَائِلَتِهِ، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا، فَهَلْ يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ؟

١٠٢٨= أَوْ يَلْزَمُ وَلَدَهُ أَوْ لَا يَلْزَمُهُمَا؟

١٠٢٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِتِلْكَ الدَّارِ الَّتِي سَكَنَهَا - وَالْحَالُ هَذِهِ- كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي أَحَدِ شَرِيكَي الْوَقْفِ، وَالْأَجْنَبِيِّ، وَأَطْلَقُوهُ فِي سَكَنِ الْمَوْقُوفِ، فَعَمَّ النَّاظِرَ وَالشَّرِيكَ وَالْأَجْنَبِيَّ، بَلْ وَالْوَاقِفَ بَعْدَ التَّسْلِيمِ، لِتَصْرِيحِهِمْ بِأَنَّهُ بَعْدَهُ كَالْأَجْنَبِيِّ، [ك١٣٨/أ] وَالْفُرُوعُ الشَّاهِدَةُ فِي ذَلِكَ كَثِيرَةٌ.

١٠٢٨ج= وَلَا يَلْزَمُ وَلَدَهُ شَيْءٌ؛ لِأَنَّهَا عَلَى الْمَتْبُوعِ، لَا عَلَى التَّابِعِ، كَمَا صُرِّحَ بِهِ فِي مَحَلِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا جَدَّدَ النَّاظِرُ مَا لَمْ يَكُنْ فِي زَمَنِ الْوَاقِفِ، فَإِنْ صَرَفَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ فَلَا يَرْجِعُ، وَإِنْ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ يَضْمَنُ

١٠٢٩= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، مِنْ جُمْلَتِهِ أَمَاكِنُ مُعَدَّةٌ لِسَكَنِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، لَهُ نَاظِرٌ بِشَرْطِ وَاقِفِهِ عَمَدَ إِلَى بَعْضِ الْأَمَاكِنِ الَّتِي بِهَا أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ وَجَصَّصَهُ، وَفَتَحَ بِهِ كُوًى، وَجَدَّدَ بَيْتًا لَمْ يَكُنْ فِي زَمَنِ الْوَاقِفِ (وَجُدْرَانًا)[1] وَمُحَوَّضَاتٍ لِلزِّرَاعَةِ

---

(١) في ع: وجدرا.

وَغَيْرِهَا مِمَّا لَيْسَ ضَرُورِيًّا، فَهَلْ يَرْجِعُ بِمَا صَرَفَهُ عَلَى الْوَقْفِ أَمْ لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ؟ [ع١٢٦أ، ط٢٠٨/]

١٠٣٠= وَهَلْ إِذَا كَانَ صَرَفَ ذَلِكَ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ يَضْمَنُهُ أَمْ لَا؟

١٠٢٩ج= أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْوَقْفِ وَالْحَالُ هَذِهِ.

١٠٣٠ج= وَإِذَا كَانَ الصَّرْفُ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ ضَمِنَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ مَحْدُودٍ، وَاخْتَلَفَتْ وَرَثَتُهُ

١٠٣١= سُئِلَ: فِي مَحْدُودٍ بِيَدِ رَجُلٍ تَلَقَّاهُ وَلَدُهُ عَنْهُ وَمَاتَ، وَاخْتَلَفَتْ وَرَثَتُهُ، مِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ: هُوَ مِلْكٌ (مَوْرُوثٌ)[1]، وَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ: وَقْفٌ عَلَى كَذَا لِجِهَةِ بِرٍّ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: مَنِ ادَّعَى أَنَّهُ وَقْفٌ فَنَصِيبُهُ وَقْفٌ، وَمَنِ ادَّعَى الْمِلْكَ فَنَصِيبُهُ مِلْكٌ، يَتَصَرَّفُ فِيهِ مَا شَاءَ مَا لَمْ يَشْهَدْ شَاهِدَانِ عَلَى الْوَقْفِ فَيَثْبُتُ، وَشَهَادَةُ الْوَارِثِينَ فِي ذَلِكَ مَقْبُولَةٌ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُشْتَرَطُ بَيَانُ اسْمِ الْوَاقِفِ فِي الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ

١٠٣٢= سُئِلَ: فِي اشْتِرَاطِ بَيَانِ اسْمِ الْوَاقِفِ فِي الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ؟

أَجَابَ: الصَّحِيحُ أَنَّهُ يُشْتَرَطُ مُطْلَقًا قَدِيمًا كَانَ أَوْ حَدِيثًا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُهَايَأَةُ فِي الْوَقْفِ تَكُونُ بِاتِّفَاقِهِمْ فِي الْمُسْتَقْبَلِ لَا بِالْجَبْرِ

١٠٣٣= سُئِلَ: فِيمَا لَوْ وَقَفَ زَيْدٌ دَارًا، وَشَرَطَ سَكَنَهَا عَلَى بَنَاتِ بَكْرٍ، وَجَعَلَ

---

(١) في ع: المورث.

آخِرَهُ لِجِهَةِ بِرٍّ، وَكُتِبَ بِذَلِكَ صَكٌّ شَرْعِيٌّ، وَتزَوَّجَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ بِرَجُلٍ، وَامْتَنَعَ الْأَمْرُ أَنْ يَسْكُنَّ مَعًا، هَلْ لَهُنَّ السُّكْنَى عَلَى الِانْفِرَادِ، وَلَيْسَ لِإِحْدَاهُنَّ الِامْتِنَاعُ عَنِ الْمُهَايَأَةِ؟

١٠٣٤= وَهَلْ إِذَا سَكَنَتْ إِحْدَاهُنَّ مُدَّةً مَعْلُومَةً، لِلْأُخْرَى السَّكَنُ نَظِيرَ ذَلِكَ، حَيْثُ تَعَذَّرَ سُكْنَاهُنَّ مَعًا؟

١٠٣٣ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِوَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ الِاخْتِصَاصُ [س١٦٢ب/] بِالسَّكَنِ دُونَ غَيْرِهَا، بَلْ حَقُّهُنَّ فِي ذَلِكَ عَلَى التَّسَاوِي، فَيَسْكُنَّ فِي الدَّارِ كُلُّهُنَّ، فَإِنِ اتَّفَقْنَ عَلَى الْمُهَايَأَةِ فِيهَا؛ جَازَ، وَإِلَّا تَسْكُنُ كُلُّ وَاحِدَةٍ بِقَدْرِ مَا يَخُصُّهَا فِيهَا بِلَا مُهَايَأَةٍ، كَمَا أَفَادَهُ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالتَّاتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَتَعَذُّرُ سُكْنَاهُنَّ مَعًا غَيْرُ مُسَلَّمٍ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ مَنْ لَهُ السُّكْنَى لَيْسَ لَهُ الِاسْتِغْلَالُ، وَمَنْ لَهُ الِاسْتِغْلَالُ لَيْسَ لَهُ السُّكْنَى عَلَى الْأَصَحِّ، وَالْمُهَايَأَةُ فِي الْوَقْفِ لَا جَبْرَ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّهَا قِسْمَةٌ، وَلَا تَجُوزُ قِسْمَةُ الْوَقْفِ عَلَى وَجْهِ الْجَبْرِ، وَإِنْ كَانَتْ قِسْمَةَ حِفْظٍ وَعِمَارَةٍ.

١٠٣٤ج= فَبِهِ عُلِمَ: أَنْ لَيْسَ لِلْأُخْرَى السَّكَنُ نَظِيرَ مَا سَكَنَتْ إِحْدَاهُنَّ.

قَالَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) - بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ مِنَ الْفُرُوعِ الْكَثِيرَ -: وَمِنْ هَذَا يُعْرَفُ أَنْ لَوْ سَكَنَ بَعْضُهُمْ، فَلَمْ يَجِدِ الْآخَرُ مَوْضِعًا يَكْفِيهِ؛ لَا يَسْتَوْجِبُ أُجْرَةَ حِصَّتِهِ عَلَى السَّاكِنِ، بَلْ إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَسْكُنَ مَعَهُ فِي بُقْعَةٍ مِنْ تِلْكَ الدَّارِ بِلَا زَوْجَةٍ أَوْ زَوْجٍ، إِنْ كَانَ لِأَحَدِهِمْ ذَلِكَ، وَإِلَّا تَرَكَ الْمُتَضَيِّقُ وَخَرَجَ، أَوْ جَلَسُوا مَعًا، كُلٌّ فِي بُقْعَةٍ إِلَى جَنْبِ [ك١٣٨ب/] الْآخَرِ.

وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْقِنْيَةِ) وَغَيْرِهَا أَنَّ الْمُهَايَأَةَ إِنَّمَا تَكُونُ بَعْدَ الْخُصُومَةِ، فَنَحْنُ بَعْدَ أَنْ حَقَّقْنَا وَحَرَّرْنَا جَوَازَ الْمُهَايَأَةِ فِي الْوَقْفِ بِاتِّفَاقِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، كَمَا هُوَ

صَرِيحُ كَلَامِ (الْإِسْعَافِ)، وَحَمْلُ مَا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ) عَلَى قِسْمَةِ التَّمَلُّكِ، فَهِيَ إِنَّمَا تَكُونُ فِيمَا يُسْتَقْبَلُ لَا فِيمَا مَضَى، فَتَدَبَّرْ، وَلَا تَغْتَرَّ بِمَا وَقَعَ فِي بَعْضِ الشُّرُوحِ مِمَّا يُفْهِمُ خِلَافَ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ، فَمَاتَ عَنْ بَنَاتٍ وَبِنْتَيِ ابْنٍ

١٠٣٥= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِهِ عِنْدَ مَوْتِهِ، ثُمَّ ذَكَرَ شُرُوطًا، وَمَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ ثَلَاثِ بَنَاتٍ لِصُلْبِهِ، وَعَنْ بِنْتَيِ ابْنٍ مَاتَ حَالَ حَيَاتِهِ، هَلْ لَهُمَا اسْتِحْقَاقٌ فِي الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا اسْتِحْقَاقَ لَهُمَا فِي الْوَقْفِ، لِاخْتِصَاصِهِ بِأَوْلَادِهِ الْمَوْجُودِينَ عِنْدَ مَوْتِهِ، وَأَوْلَادُ أَوْلَادِهِمْ لَيْسُوا كَذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَدَانَ النَّاظِرُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَشْتَرِطَهَا الْوَاقِفُ

١٠٣٦= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ عَلَى ذُرِّيَّةٍ خَرِبَ مِنْهُ طَائِفَةٌ، فَاسْتَدَانَ نَاظِرُهُ مَبْلَغًا وَعَمَّرَ بِهِ الْوَقْفَ؛ لِعَدَمِ مَا يُصْرَفُ فِي [ع١٢٦ب/] الْعِمَارَةِ مِنْ جِهَةِ الْوَقْفِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي، ثُمَّ بَاعَ جَمِيعَ الْعَقَارِ لِيُؤَدِّيَ الدَّيْنَ الْمَذْكُورَ، فَهَلْ بَيْعُهُ غَيْرُ صَحِيحٍ؟

١٠٣٧= وَهُوَ بَاقٍ عَلَى الْوَقْفِيَّةِ؟

١٠٣٨= وَلَا يَلْزَمُ الدَّيْنُ الْوَقْفَ، بَلْ يَثْبُتُ عَلَيْهِ نَفْسِهِ؟

١٠٣٦ج= أَجَابَ: الْأَصَحُّ فِي الْمَذْهَبِ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَشْتَرِطِ الْوَاقِفُ الِاسْتِدَانَةَ لِلْمُتَوَلِّي لِأَجْلِ الْعِمَارَةِ وَقْتَ الْحَاجَةِ، وَلَمْ يَأْذَنِ الْقَاضِي بِهَا وَقْتَهَا، لَا يَثْبُتُ الدَّيْنُ إِلَّا عَلَيْهِ، وَلَا يَمْلِكُ قَضَاءَهُ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ فَضْلًا عَنْ عَيْنِهِ، وَالْإِجْمَاعُ مُنْعَقِدٌ عَلَى أَنَّهُ

لَا يَسْتَقِيمُ [س١٦٣أ، ط٢٠٩/] إِيجَابُ دَيْنٍ يَحْتَاجُ إِلَيْهِ الْفُقَرَاءُ فِي مَالٍ لَيْسَ لَهُمْ، وَرَقَبَةُ الْوَقْفِ لَيْسَتْ لِلْفُقَرَاءِ، فَبَيْعُهُ غَيْرُ صَحِيحٍ.

١٠٣٧ج= وَهُوَ بَاقٍ عَلَى الْوَقْفِيَّةِ.

١٠٣٨ج= وَلا يَلْزَمُ الْوَفَاءُ عَلَى الْوَقْفِ، بَلْ عَلَى النَّاظِرِ نَفْسِهِ، وَانْظُرْ إِلَى (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَيَبْدَأُ مِنْ غَلَّتِهِ بِعِمَارَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَثْبُتُ وَقْفِيَّةُ شَيْءٍ بِكِتَابِ الْوَقْفِ

١٠٣٩= سُئِلَ: فِي صُورَةِ كِتَابِ وَقْفِ قَرْيَةٍ مَكْتُوبٍ بِهَا حُدُودٌ، وَحَوْلَ تِلْكَ الْقَرْيَةِ أَرَاضِي قُرًى مُتَعَدِّدَةٍ بِأَيْدِي فَلَّاحِيهَا مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ، بِحَيْثُ لَا يَحْفَظُ أَحَدٌ أَنَّهَا لِلْوَقْفِ الْمَذْكُورِ، بَلْ هِيَ لِبَيْتِ الْمَالِ يَقْطَعُهَا السُّلْطَانُ لِلتَّيْمَارِيَّةِ نَظِيرَ (عَطَائِهِمْ)[1] فِي بَيْتِ الْمَالِ، هَلْ يُعْتَمَدُ عَلَى مَا بِهَا وَيُقْضَى بِهِ لِلْوَقْفِ، وَتُرْفَعُ أَيْدِي التَّيْمَارِيَّةِ وَالْفَلَّاحِينَ عَنْهَا بِمُجَرَّدِهَا مِنْ غَيْرِ شُهُودٍ تَشْهَدُ عَلَى خَصْمٍ شَرْعِيٍّ مِنْ جِهَةِ بَيْتِ الْمَالِ، يَصِحُّ سَمَاعُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُعْتَمَدُ عَلَى (مُجَرَّدِ)[2] الصُّورَةِ الْمَشْرُوحَةِ، وَلَا يُقْضَى بِهَا شَرْعًا بِلَا شُهُودٍ تَشْهَدُ عَلَى خَصْمٍ تَصِحُّ الدَّعْوَى عَلَيْهِ شَرْعًا؛ لِأَنَّهَا مُجَرَّدُ خَطٍّ، وَهُوَ لَا يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ، وَلَا يُعْمَلُ بِهِ شَرْعًا، قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ) بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ عَدَمَ الِاعْتِمَادِ عَلَى الْخَطِّ: فَلَا يُعْمَلُ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ الَّذِي عَلَيْهِ خُطُوطُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ؛ لِأَنَّ الْقَاضِيَ لَا يَقْضِي إِلَّا بِالْحُجَّةِ وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (جـ) أَوِ النُّكُولُ، كَمَا فِي إِقْرَارِ (الْخَانِيَّةِ). اهـ. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: عطاياهم.

(٢) في ط: صُورَةِ. وسقطت من س

الْمُقَاطَعَةُ عَلَى مُتَحَصَّلاتِ الْوَقْفِ بَاطِلَةٌ

١٠٤٠ = سُئِلَ: فِي قَرْيَةٍ مَوْقُوفَةٍ بِأَرَاضِيهَا عَلَى الْحَرَمَيْنِ الشَّرِيفَيْنِ، هَلْ لِمُزَارِعِيهَا أَنْ يَقْتَطِعُوهَا رَقَبَةً مِنَ الْإِمَامِ أَوْ مِنْ نَاظِرِ الْوَقْفِ بِمَالٍ مَعْلُومٍ، فِيهِ غَايَةُ الْغَبْنِ وَالْغَدْرِ عَلَى جِهَةِ الْوَقْفِ، وَيَصِحُّ ذَلِكَ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَكَيْفَ يَصِحُّ مَعَ كَوْنِهِ عَمَلًا مُخَالِفًا لِشَرْطِ الْوَاقِفِ وَلِحُكْمِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ؟ إِذِ الْمُقَاطَعَةُ [ك١٣٩/أ] عَلَى مُتَحَصَّلِ الْوَقْفِ بَاطِلَةٌ مُنَابِذَةٌ لِقَانُونِهِ الْمُنِيفِ، وَهَذَا مِمَّا لَا تَوَقُّفَ فِيهِ وَلَا يَتَرَدَّدُ فِي بُطْلَانِهِ فَقِيهٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَنَاوَلَ صَاحِبُ وَظِيفَةٍ أَكْثَرَ مِمَّا عَيَّنَهُ الْوَاقِفُ؛ يَضْمَنُ

١٠٤١ = سُئِلَ: فِي شَخْصٍ وَقَفَ تَكِيَّةً، وَشَرَطَ لِكُلِّ ذِي وَظِيفَةٍ قَدْرًا مَعْلُومًا مِنَ الدَّرَاهِمِ وَغَيْرِهَا، هَلْ لَهُ أَنْ يَتَنَاوَلَ مِنَ الْوَقْفِ أَزْيَدَ مِمَّا عَيَّنَ لَهُ الْوَاقِفُ أَمْ لَا؟

١٠٤٢ = وَهَلْ إِذَا تَنَاوَلَهُ يَكُونُ ضَامِنًا أَمْ لَا؟

١٠٤٣ = وَهَلْ إِذَا اعْتَادَ أَخْذَ ذَلِكَ مُدَّةَ سِنِينَ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ، وَزَعَمَ أَنَّهُ بِهَذِهِ الْعَادَةِ صَارَ حَقًّا لَهُ مُسْتَحَقًّا يَطِيبُ لَهُ أَمْ لَا؟

١٠٤٤ = وَهَلْ إِذَا أَنْهَى إِلَى السُّلْطَانِ، فَقَرَّرَ لَهُ شَيْئًا زَائِدًا عَمَّا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ يَحِلُّ لَهُ تَنَاوُلُهُ وَيَبْطُلُ تَعْيِينُ الْوَاقِفِ أَمْ لَا؟

١٠٤٥ = وَهَلْ الْعَوَائِدُ الْمُخَالِفَةُ لِلشَّرْعِ الشَّرِيفِ بَاطِلَةٌ لَا يُعْمَلُ بِهَا أَمْ لَا؟

١٠٤٦ = وَهَلْ يَجُوزُ إِحْدَاثُ الْوَظَائِفِ فِي الْأَوْقَافِ أَمْ لَا يَجُوزُ؟

١٠٤٧ = وَهَلْ يَضْمَنُ الْمُتَنَاوِلُ لَهَا جَمِيعَ مَا تَنَاوَلَهُ [س١٦٣/ب] زَائِدًا عَنْ حَقِّهِ الَّذِي شَرَطَهُ لَهُ الْوَاقِفُ أَمْ لَا؟

١٠٤١ج= أَجَابَ: لَا يَحِلُّ لِصَاحِبِ وَظِيفَةٍ مَا أَنْ يَتَنَاوَلَ زِيَادَةً عَمَّا عَيَّنَهُ لَهُ الْوَاقِفُ. [ع١٢٧أ/]

١٠٤٢ج= وَيَضْمَنُهُ إِذَا أَخَذَهُ بِغَيْرِ حَقٍّ؛ لِمُخَالَفَتِهِ لِشَرْطِ وَاقِفِهِ.

١٠٤٣ج= وَلا يَطِيبُ بِصَيْرُورَتِهِ عَادَةً لَهُ كَالسَّارِقِ يَعْتَادُ السَّرِقَةَ لَا تَحِلُّ لَهُ السَّرِقَةُ بِاتِّخَاذِهِ لَهَا عَادَةً.

١٠٤٤ج= وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ مِنَ الْحُكْمِ الْبَاطِلِ الْحُكْمَ بِخِلَافِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، فَلَا يَجُوزُ لَهُ تَنَاوُلُ مَا لَيْسَ لَهُ شَرْعًا، بِإِنْهَائِهِ خِلَافَ الْوَاقِعِ الْمُخَالِفِ لِمَا هُوَ كَنَصِّ الشَّارِعِ الْمُوجِبِ لِإِبْطَالِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَلِمُصَادَمَتِهِ النُّصُوصَ قَاطِبَةً؛ بِأَنَّهُ لَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يُقَرِّرَ وَظِيفَةً فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ شرط الْوَاقِف.

١٠٤٥ج= وَلا يَحِلُّ لِلْمُقَرِّرِ الْأَخْذُ إِلَّا (النَّاظِرَ)(١) عَلَى الْوَقْف لِشِدَّةِ احْتِيَاجِهِ إِلَيْهِ.

١٠٤٦ج= وَلَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يُقَرِّرَ خَادِمًا لِلْمَسْجِدِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِف.

وَصَرَّحَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) فِي الْقَاعِدَةِ الْخَامِسَةِ نَقْلًا عَنِ (الذَّخِيرَةِ، وَالْوَلْوَالِجِيَّة) وَغَيْرِهِمَا، بِأَنَّ الْقَاضِي إِذَا قَرَّرَ فَرَّاشًا لِلْمَسْجِدِ بَغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ؛ لَمْ يَحِلَّ لِلْقَاضِي ذَلِكَ، وَلَمْ يَحِلَّ لِلْفَرَّاشِ تَنَاوُلُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ.

قَالَ: وَبِهِ عُلِمَ حُرْمَةُ إِحْدَاثِ الْوَظَائِفِ بِالْأَوْقَافِ [ك١٤٠ب/] بِالْأَوْلَى؛ لِأَنَّ الْمَسْجِدَ مَعَ احْتِيَاجِهِ لِلْفَرَّاشِ لَمْ يَجُزْ تَقْرِيرُهُ لِإِمْكَانِ اسْتِئْجَارِ فَرَّاشٍ بِلَا تَقْرِيرٍ، فَتَقْرِيرُ غَيْرِهِ مِنَ الْوَظَائِفِ لَا يَحِلُّ بِالْأَوْلَى(٢).

---

(١) في ع: النظر.

(٢) انظر فقرة: (١٠٥٤ج).

ثُمَّ قَالَ: سُئِلْتُ لَوْ قَرَّرَ - يَعْنِي: الْقَاضِي - مِنْ فَائِضِ وَقْفٍ سَكَتَ الْوَاقِفُ عَنْ مَصْرِفِ فَائِضِهِ، هَلْ يَصِحُّ؟ فَأَجَبْتُ: لَا يَصِحُّ أَيْضًا لِمَا فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): أَنَّ فَائِضَ الْوَقْفِ لَا يُصْرَفُ لِلْفُقَرَاءِ، وَإِنَّمَا يَشْتَرِي بِهِ الْمُتَوَلِّي مُسْتَغَلًّا، وَصَرَّحَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَتَبِعَهُ فِي (الْغُرَرِ وَالدُّرَرِ) بِأَنَّهُ لَا يُصْرَفُ فَائِضُ وَقْفٍ لِوَقْفٍ آخَرَ، اتَّحَدَ وَاقِفُهُمَا أَوْ اخْتَلَفَ. اهـ.

١٠٤٧ج= وَمِنَ الْمُقَرَّرِ الْمَعْلُومِ: أَنَّ مَنْ تَنَاوَلَ شَيْئًا لَيْسَ لَهُ تَنَاوُلُهُ؛ فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ، إِنْ قِيمِيًّا بِقِيمَتِهِ، وَإِنْ مِثْلِيًّا بِمِثْلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ بِالْوَقْفِ بِمُجَرَّدِ قَوْلِ الْوَاقِفِ: وَقَفْتُ، مِنْ غَيْرِ تَسْجِيلٍ وَتَسْلِيمٍ؛ نَفَذَ حُكْمُهُ

١٠٤٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ فِي صِحَّتِهِ دَارًا عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، هِيَ أَنْ يُنَوِّرَ مَكَانًا مَعْلُومًا بِالْأَقْصَى الشَّرِيفِ، وَأَنْ يَتَصَدَّقَ بِرَطْلِ خُبْزٍ لِلْفُقَرَاءِ فِي شَهْرِ رَجَبٍ وَشَعْبَانَ وَرَمَضَانَ، وَأَنْ يُطْبَخَ فِي كُلِّ لَيْلَةٍ مِنْ رَمَضَانَ بَاطِيَةِ طَعَامٍ لِلْفُقَرَاءِ، وَأَنْ يَكُونَ الْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ [ك١٣٩ب، ط٢١٠/] شَيْخَ الْمَسْجِدِ كَائِنًا مَنْ كَانَ، وَمَاتَ الْوَاقِفُ مِنْ غَيْرِ كَتْبِ صَكٍّ، وَالْآنَ تُنْكِرُ الْوَرَثَةُ ذَلِكَ، هَلْ إِذَا رُفِعَ لِحَاكِمِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ وَقَامَتْ بَيِّنَةٌ شَرْعِيَّةٌ تَشْهَدُ بِذَلِكَ يَكُونُ لِلْقَاضِي سَمَاعُهَا؟

١٠٤٩= وَإِذَا قَضَى بِهَا يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ شَرْعًا أَمْ لَا؟

١٠٤٨ج= أَجَابَ: قَدْ رُفِعَ لِأُسْتَاذِنَا الْحَانُوتِيِّ بَرَّدَ اللهُ مَضْجَعَهُ بِمَا هُوَ مِثْلُ هَذَا السُّؤَالِ، فَأَجَابَ بِمَا صُورَتُهُ: ذَهَبَ الْإِمَامُ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى إِلَى أَنَّ الْوَقْفَ يَصِحُّ بِمُجَرَّدِ قَوْلِهِ: وَقَفْتُ، مِنْ غَيْرِ احْتِيَاجٍ إِلَى تَسْجِيلٍ، وَلَا إِلَى تَسْلِيمٍ إِلَى الْمُتَوَلِّي، وَصَحَّحَهُ الْكَثِيرُونَ.

١٠٤٩ج= فَحَيْثُ حُكِمَ بِصِحَّةِ الْوَقْفِ مُوَافِقًا لِقَوْلِ [س١٦٤أ/] مُصَحِّحٍ؛ نَفَذَ وَانْبَرَمَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ الزَّوْجُ لِزَوْجَتِهِ غِرَاسًا فِي أَرْضٍ وَقْفٍ

١٠٥٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ زَوْجَتَهُ غِرَاسًا فِي أَرْضِ وَقْفٍ، وَمَضَى عَلَى ذَلِكَ مُدَّةَ سِنِينَ وَمَاتَ الْبَائِعُ، فَادَّعَى ابْنُ ابْنِهِ عَلَى رَجُلٍ اشْتَرَى مِنَ الزَّوْجِ غِرَاسًا فِي أَرْضِ وَقْفٍ أَيْضًا، أَنَّ جَدَّهُ الْبَائِعَ لَهُ كَانَ قَدْ وَقَفَ دَارَهُ وَجَمِيعَ مَالِهِ مِنَ الْغِرَاسِ هَذَا، وَالْأَوَّلُ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ وَثُمَّ، وَأَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً، هَلْ يَبْطُلُ شِرَاءُ الزَّوْجَةِ مِنْ زَوْجِهَا الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَبْطُلُ لِأُمُورٍ، مِنْهَا: أَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا عَنِ الزَّوْجَةِ. وَمِنْهَا: جَوَازُ بَيْعِ الْوَقْفِ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ مَحْكُومًا بِلُزُومِهِ بَعْدَ الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، كما أَفْتَى بِهِ مُفْتِي الرُّومِ أَبُو السُّعُودِ وَغَيْرُهُ بِقَوْلِهِ: إِنْ لَمْ يَكُنْ [ع١٢٧ب/] مُسَجَّلًا - يَعْنِي مَحْكُومًا بِلُزُومِهِ - بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ شَرْعِيَّةٍ يَبْطُلُ الْوَقْفُ فِيمَا بَاعَ، وَالْبَاقِي عَلَى حَالِهِ. وَمِنْهَا: أَنَّ وَقْفَ الْغِرَاسِ بِدُونِ الْأَرْضِ مُخْتَلَفٌ فِيهِ لَا سِيَّمَا مَعَ اخْتِلَافِ الْجِهَةِ، فَيُقْبَلُ النَّقْضُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَكَلَ النَّاظِرُ رَيْعَ وَقْفِ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ الْمَوْقُوفِ عَلَى إِجْرَاءِ سِمَاطِهِ الْجَلِيلِ، يَجِبُ عَزْلُهُ

١٠٥١= سُئِلَ: فِي وَقْفِ السَّيِّدِ الْخَلِيلِ الْمَشْرُوطِ عَلَى إِجْرَاءِ سِمَاطِهِ الْجَلِيلِ لِلْفُقَرَاءِ وَالْأَرَامِلِ وَالْأَيْتَامِ الْقَاطِنِينَ بِبَلَدِهِ وَالْمُجَاوِرِينَ لِمَسْجِدِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، هَلْ يَحِلُّ لِنَاظِرِهِ الْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهِ أَنْ يَقْطَعَهُ وَيَأْكُلَ رَيْعَهُ، فَتَصِيرَ الْمُسْتَحِقُّونَ لَهُ فِي غَايَةِ الْمَجَاعَةِ وَالضَّيْعَةِ، مَعَ أَنَّ فِيهِ مَا يَقُومُ بِهِ أَحْسَنَ قِيَامٍ، وَيَنْتَظِمُ بِهِ أَحْوَالُهُ أَتَمَّ انْتِظَامٍ،

أَوْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ ذَلِكَ لِارْتِكَابِهِ مَحْضَ الْحَرَامِ بِتَنَاوُلِهِ مُتَحَصَّلَاتِهِ مِنْ مَحَلَّاتِهَا وَعَدَمِ صَرْفِهَا عَلَى جِهَاتِهَا، وَيَقُولُ: هَذِهِ عَوَائِدِي، لَا حَقَّ لِأَحَدٍ فِيهَا، وَيَصْرِفُهَا عَلَى لَذَّاتِ النَّفْسِ وَشَهَوَاتِهَا، بَيِّنُوا لَنَا الْجَوَابَ فِيمَا يَلْزَمُ هَذَا النَّاظِرَ؟ وَلَكُمُ الْأَجْرُ وَالثَّوَابُ.

أَجَابَ: مَنْ كَانَ بِهَذِهِ الصِّفَاتِ الذَّمِيمَةِ وَالْأَخْلَاقِ الْقَبِيحَةِ السَّخِيمَةِ؛ يَجِبُ عَزْلُهُ وَتَبْدِيلُهُ بِمَنْ يُرْضِي اللهَ فِعْلُهُ، كَيْفَ لَا وَالسِّمَاطُ الْمَنْسُوبُ إِلَى هَذَا النَّبِيِّ الْجَلِيلِ يَجِبُ عَلَى كُلِّ أَحَدٍ صِيَانَتُهُ عَنِ التَّعْطِيلِ؛ إِذْ هُوَ ﷺ وَعَلَى سَائِرِ أَنْبِيَاءِ الرَّحْمَنِ لِمَا اشْتُهِرَ مِنْ أَخْلَاقِهِ الْكَرِيمَةِ مَعَ الضَّيْفِ؛ أَوْرَثَهُ اللهُ سِمَاطًا لَا يَنْقَطِعُ عَلَى تَوَالِي الْأَزْمَانِ، فَكَيْفَ يُفْلِحُ مَنْ يَسْعَى فِي قَطْعِهِ أَوْ يَفُوزُ مَنْ يَتَسَبَّبُ فِي مَنْعِهِ، وَفِي ذَلِكَ حِرْمَانُ مُجَاوِرِيهِ الْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْأَرَامِلِ وَالْأَيْتَامِ وَالْمُنْقَطِعِينَ.

وَقَوْلُهُ: (هَذِهِ عَوَائِدِي) بَعِيدٌ عَنِ الصَّوَابِ؛ إِذِ الْمُتَنَاوَلُ إِنْ كَانَ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ الْمُسْتَحَقِّ (لِجِهَةٍ)[1]، فَمَا هَذِهِ الْعَادَةُ الْقَبِيحَةُ فِي أَكْلِ مَالِ الْوَقْفِ وَإِنْفَاقِهِ عَلَى شَهَوَاتِ النَّفْسِ بِلَا مُسَوِّغٍ، وَإِنْ [ك١٤٠أ، س١٦٤ب/] كَانَ مِنْ مَالِ الْمُزَارِعِينَ وَالْمُتَقَبِّلِينَ، فَهُوَ مَالُ الْغَيْرِ يَحْرُمُ عَلَيْهِ تَنَاوُلُهُ، فَعَلَى كِلَا الْحَالَتَيْنِ؛ هُوَ مُرْتَطِمٌ فِي الْحَرَامِ مُتَّصِفٌ بِالْآثَامِ، فَعَلَى حُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ إِمَاطَةُ أَذَاهُ، وَتَوْلِيَةُ مَنْ يَتَّقِي اللهَ وَيَعْمَلُ لِأُخْرَاهُ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ أَرْضَ وَقْفٍ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ وَغَرَسَ فِيهَا أَشْجَارًا بِإِذْنِ مِمَّنْ لَهُ وِلَايَةُ الْإِذْنِ

١٠٥٢= سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ، غَرَسَ بِهَا رَجُلٌ هُوَ وَوَلَدُهُ أَشْجَارَ زَيْتُونٍ وَتِينٍ وَغَيْرِهِمَا بِإِذْنٍ شَرْعِيٍّ مِمَّنْ لَهُ وِلَايَةُ الْإِذْنِ شَرْعًا بِأُجْرَةٍ، هِيَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِكُلِّ

(١) في ع: لجهته.

سَنَةٍ، وَكَبُرَ الشَّجرُ وَعظُمَ وَصارَ لَهُ رَيْعٌ، وَمَاتَ الرَّجُلُ وَغابَ وَلَدُهُ، وَوَرَاءَهُمَا ذُرِّيَّةٌ ضِعَافٌ وَأَيْتَامٌ، يُؤَدُّونَ أُجْرَةَ الْمِثْلِ الْمُومَأَ إِلَيْهَا، هَلْ لِنَاظِرِ الْوَقْفِ أَنْ يُكَلِّفَ الذُّرِّيَّةَ قَلْعَ الْأَشْجَارِ أَمْ لَا، وَالْحَالُ أَنَّهُمْ يُؤَدُّونَ أُجْرَةَ الْمِثْلِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَطْلُوبِ مِنْ غَيْرِ نُقْصَانٍ؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: فَإِنْ مَضَتِ الْمُدَّةُ قَلَعَهُمَا وَسَلَّمَهَا فَارِغَةً. وَفِي (الْقِنْيَةِ): اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا وَغَرَسَ فِيهَا وَبَنَى، ثُمَّ مَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ، فَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ. اهـ.

وَبِهَذَا يُعْلَمُ مَسْأَلَةُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، وَهِيَ مَنْقُولَةٌ أَيْضًا فِي (**أَوْقَافِ الْخَصَّافِ**) انْتَهَى مَا فِي (الْبَحْرِ)، وَوَجْهُهُ [ط٢١١، ع١٢٨/أ] أَنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِي قَلْعِ الْأَشْجَارِ وَإِجَارَتِهَا بِمِثْلِ هذه الْأُجْرَةِ، فَيَجِبُ اسْتِبْقَاءُ الْأَشْجَارِ تَوْفِيرًا لِحَظِّ الْجِهَتَيْنِ: الذُّرِّيَّةِ الضِّعَافِ بِعَدَمِ الْإِتْلَافِ، وَالْوَقْفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ بِعَدَمِ ضَرَرٍ فِي ذَلِكَ وَاقِعٍ عَلَيْهِ، لَا سِيَّمَا وَقَدْ تَأَيَّدَ نَقْلُ (الْقِنْيَةِ) بِمَا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ)، وَعَلَى النَّاظِرِ فِيهِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى ذَلِكَ بِعَيْنِ الْعَدْلِ وَالْإِنْصَافِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ إِحْدَاثُ الْوَظَائِفِ فِي الْأَوْقَافِ

١٠٥٣= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اخْتَلَفَ صَاحِبُ وَظِيفَةٍ، كَالتَّدْرِيسِ وَالْقِرَاءَةِ وَنَحْوِهِمَا مَعَ نَاظِرِ الْوَقْفِ، فَادَّعَى صَاحِبُ الْوَظِيفَةِ أَنَّهُ بَاشَرَهَا وَاسْتَحَقَّ مَعْلُومَهَا، وَأَنْكَرَ النَّاظِرُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الْوَظِيفَةِ أَمْ قَوْلُ النَّاظِرِ؟

١٠٥٤= وَهَلْ يَجُوزُ إِحْدَاثُ وَظِيفَةٍ فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ أَمْ لَا؟

١٠٥٣ج= أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الْوَظِيفَةِ، وَقَدْ سُئِلَ شَيْخُ مَشَايِخِنَا الشَّيْخُ شِهَابُ الدِّينِ الْحَلَبِيُّ عَنْ صَاحِبِ وَظِيفَةِ قِرَاءَةٍ فِي مُصْحَفٍ فِي جَامِعٍ مُعَيَّنٍ مَاتَ، فَاخْتَلَفَ وَرَثَتُهُ مَعَ نَاظِرِهِ فِي الْمُبَاشَرَةِ، فَأَفْتَى بِأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْوَرَثَةِ فِي الْمُبَاشَرَةِ مَعَ الْيَمِينِ، قَالَ: لِأَنَّهُمْ قَائِمُونَ مَقَامَ مُوَرِّثِهِمْ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الْمُبَاشَرَةِ مَعَ الْيَمِينِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ، فَكَذَلِكَ وَرَثَتُهُ وَهُوَ مُوَافِقٌ لِقَوَاعِدِ الْمَذْهَبِ، وَلَا شَكَّ أَنَّهُ أَمِينٌ عَلَى وَظِيفَتِهِ، وَلَيْسَ لِلْجَامَكِيَّةِ شَبَهُ الْإِجَارَةِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، بَلْ لَهَا شَبَهٌ بِالصِّلَةِ أَيْضًا وَشَبَهٌ بِالصَّدَقَةِ، فَيُعْطَى كُلَّ شَبَهٍ مَا يُنَاسِبُهُ.

١٠٥٤ج= وَأَمَّا إِحْدَاثُ الْوَظَائِفِ فَلَا يَجُوزُ. قَالَ فِي (**الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ**) صَرَّحَ فِي (**الذَّخِيرَةِ، وَالْوَلْوَالِجِيَّةِ**) وَغَيْرِهِمَا بِأَنَّ الْقَاضِيَ إِذَا قَرَّرَ فَرَّاشًا لِلْمَسْجِدِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ؛ لَمْ يَحِلَّ لِلْقَاضِي ذَلِكَ وَلَمْ يَحِلَّ لِلْفَرَّاشِ تَنَاوُلُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ، وَبِهِ عُلِمَ حُرْمَةُ إِحْدَاثِ الْوَظَائِفِ بِالْأَوْقَافِ بِالْأَوْلَى؛ لِأَنَّ الْمَسْجِدَ مَعَ احْتِيَاجِهِ [س١٦٥/أ] لِلْفَرَّاشِ لَمْ يَجُزْ تَقْرِيرُهُ لِإِمْكَانِ اسْتِئْجَارِ فَرَّاشٍ بِلَا تَقْرِيرٍ، فَتَقْرِيرُ غَيْرِهِ مِنَ الْوَظَائِفِ لَا يَحِلُّ بِالْأَوْلَى[(١)]. وَهَذَا مِنَ النَّوْعِ الظَّاهِرِ مِنْ فُرُوعِ الْفِقْهِ، فَلَا تَوَقُّفَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَرَطَ الْوَاقِفُ فِي إِرْثِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ انْقِرَاضَ أَوْلَادِ الظُّهُورِ

١٠٥٥= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: وَقَفَ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى وَلَدِهِ لِصُلْبِهِ الْمَوْجُودِ الْآنَ الْمَدْعُوِّ شَمْسُ الدِّينِ، وَمَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ، بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى أَبَدًا مَا عَاشُوا وَدَائِمًا مَا بَقُوا، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الذُّكُورِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ

---

(١) انظر فقرة: (١٠٤٦ج).

وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ؛ يَكُونُ وَقْفًا عَلَى بَنَاتِ الْوَاقِفِ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِنَّ عَلَى أَوْلَادِهِنَّ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ يَكُونُ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى جِهَاتٍ أُخَرَ ذَكَرَهَا الْوَاقِفُ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ وَخَلَّفَ وَلَدَهُ الْمَذْكُورَ وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِيهِ، ثُمَّ مَاتَ شَمْسُ الدِّينِ وَخَلَّفَ ثَلَاثَةَ ذُكُورٍ وَأَرْبَعَ بَنَاتٍ، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِيهِمْ بِمُوجِبِ النَّصِّ، ثُمَّ مَاتَتْ إِحْدَى الْبَنَاتِ وَخَلَّفَتْ وَلَدًا، وَالِدُهُ مِنْ غَيْرِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ، فَهَلْ يَكُونُ مُسْتَحِقًّا فِي الْوَقْفِ مَا تَسْتَحِقُّهُ وَالِدَتُهُ، أَمْ يَكُونُ مَحْجُوبًا بِأَوْلَادِ الظُّهُورِ؟

أَجَابَ: هُوَ مَحْجُوبٌ بِالطَّبَقَةِ الَّتِي فَوْقَهُ لَا بِمَا ذُكِرَ؛ لِأَنَّ الْإِضَافَةَ لِلْأَوْلَادِ لَا إِلَى نَفْسِهِ فِي قَوْلِهِ: ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ.. إِلَخْ، حَتَّى يَسْتَحِقَّ بِانْقِرَاضِ أَهْلِهَا.

فَإِنْ قُلْتَ: مَا تَفْعَلُ بِقَوْلِهِ: ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ يَكُونُ وَقْفًا [ع١٢٨ب/] عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ؟

قُلْتُ: لَا يُغَيِّرُ الْحُكْمَ الْمُسْتَفَادَ بِالْكَلَامِ الْأَوَّلِ؛ لِمَا تَقَرَّرَ فِي الْأُصُولِ فِي بَابِ وُجُوهِ الْوَقْفِ عَلَى أَحْكَامِ (النُّظُمِ)[1] أَنَّ إِيجَابَ الْحُكْمِ فِي الْمُسَمَّى لَا يُوجِبُ النَّفْيَ لِأَنَّهُ ضِدُّهُ، فَكَيْفَ يُوجِبُهُ؟ وَالْإِثْبَاتُ لَا يُوجِبُ نَفْيًا لَا صِيغَةً وَلَا دَلَالَةً وَلَا اقْتِضَاءً، وَلَيْسَ فِيهِ إِلَّا إِثْبَاتُهُ بَعْدَ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، وَأَمَّا قَبْلَ الِانْقِرَاضِ فَمَسْكُوتٌ عَنْهُ، وَقَدْ عُلِمَ حُكْمُهُ مِمَّا سَبَقَ، فَإِنِ ادَّعَى مَفْهُومًا؛ فَالْمَفَاهِيمُ لَا يَجُوزُ الِاحْتِجَاجُ بِهَا فِي كَلَامِ النَّاسِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ كَالْأَدِلَّةِ، وَهَذَا مُقْتَضَى [س١٦٥ب، ط٢١٢/] أُصُولِ مَذْهَبِنَا، فَمَنْ صَبَغَ أُصْبُعَهُ فِي صِبْغِهِ لَمْ يَتَوَقَّفْ فِيهِ، فَكَيْفَ بِمَنْ غَمَسَ يَدَهُ إِلَى رُسْغِهِ فِيهِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: النظر.

دَفْعُ الْمُنَافَاةِ بَيْنَ قَوْلِ الْوَاقِفِ

١٠٥٦ = **وَسُئِلَ عَنْهُ أيضًا**: بِمَا صُورَتُهُ فِيمَا إِذَا وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى وَلَدِهِ لِصُلْبِهِ شَمْسِ الدِّينِ وَمَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا [ك١٤١/أ] مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ الذُّكُورِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ عَلَى بَنَاتِ الْوَاقِفِ الْمَزْبُورِ، عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِنَّ عَلَى أَوْلَادِهِنَّ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ وَإِنْ سَفَلَ وَآلَ الْأَمْرُ إِلَى حَالٍ لَوْ كَانَ أَصْلُهُ حَيًّا بَاقِيًا لَاسْتَحَقَّ فِي الْوَقْفِ؛ قَامَ وَلَدُهُ أَوْ وَلَدُ وَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَ مَقَامَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، وَاسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ أَصْلُهُ لَوْ كَانَ أَصْلُهُ بَاقِيًا، وَمَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ ووَلَدِ وَلَدٍ وَإِنْ سَفَلَ؛ عَادَ اسْتِحْقَاقُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ وَذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ؛ يَكُونُ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ عَلَى حُكْمِ الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنَيْنِ أَعْلَاهُ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَسْرِهِمْ وَأَبَادَهُمُ الْمَوْتُ عَنْ آخِرِهِمْ وَلَمْ يَبْقَ لِلْوَاقِفِ ذُرِّيَّةٌ مُطْلَقًا؛ كَانَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَخِ الْوَاقِفِ لِأَبِيهِ عَبْدِ الْقَادِرِ إِلَى آخِرِ مَا ذُكِرَ مِنَ الجِهَة، وَقَد مَاتَ الْوَاقِفُ، ثُمَّ مَاتَ شَمْسُ الدِّينِ عَنْ ثَلَاثَةِ بَنِينَ وَثَلَاثِ بَنَاتٍ، ثُمَّ مَاتَ أَحَدُ الْبَنِينَ عَنِ ابْنٍ، ثُمَّ مَاتَتْ إِحْدَي الْبَنَاتِ عَنِ ابْنٍ، وَأُخْرَى عَنْ بِنْتَيْنِ، فَهَلْ يَنْتَقِلُ نَصِيبُ كُلٍّ مِنْهُم إِلَى وَلَدِهِ أَمْ كَيْفَ (الْحُكْمُ)[1]؟

---

(١) في ع: الحال.

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْتَقِلُ نَصِيبُ كُلٍّ مِنْهُمْ إِلَى وَلَدِهِ، عَمَلًا بِقَوْلِهِ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَتَرَكَ وَلَدًا.. إلخ، وَيَدْخُلُ وَلَدُ بِنْتِ شَمْسِ الدِّينِ فِي ذَلِكَ، عَمَلًا بِقَوْلِهِ: ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمُ الذُّكُورِ بَعْدَ قَوْلِهِ: عَلَى وَلَدِهِ شَمْسِ الدِّينِ وَمَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ؛ إِذْ تَقَرَّرَ أَنَّ الْإِضَافَةَ إِذَا كَانَتْ لِلْأَوْلَادِ؛ دَخَلَ وَلَدُ الْبِنْتِ، وَالْخِلَافُ إِنَّمَا هُوَ فِي صُورَةِ الْإِضَافَةِ إِلَى الْوَاقِفِ نَفْسِهِ.

وَأَمَّا قَوْلُهُ: ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ يَكُونُ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ [س١٦٦أ، ع١٢٩أ، ك١٤١ب/] الْبُطُونِ، فَلَا يُغَيِّرُ الْحُكْمَ الْمُسْتَفَادَ مِنَ الْكَلَامِ السَّابِقِ لِمَا تَقَرَّرَ فِي الْأُصُولِ مِنْ عَدَمِ حَمْلِ الْمُطْلَقِ عَلَى الْمُقَيَّدِ عِنْدَنَا، وَإِنِ اتَّحَدَتِ الْحَادِثَةُ؛ لِإِمْكَانِ الْعَمَلِ بِمُقْتَضَى كُلٍّ مِنْهُمَا؛ إِذِ الْإِطْلَاقُ مِنَ الْمُطْلَقِ مَعْنًى مُتَعَيِّنٌ مَعْلُومٌ يُمْكِنُ الْعَمَلُ بِهِ مِثْلُ التَّقْيِيدِ، وَلِأَنَّ الْمُقَيَّدَ يُوجِبُ الْحُكْمَ ابْتِدَاءً، فَهُوَ مُثْبِتٌ، وَالْإِثْبَاتُ لَا يُوجِبُ نَفْيًا لَا صِيغَةً وَلَا دَلَالَةً وَلَا اقْتِضَاءً.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، فَقَوْلُهُ: ثُمَّ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ يَكُونُ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، مُثْبِتٌ لِاسْتِحْقَاقِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ جَمِيعَ الْوَقْفِ بَعْدَ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ، لَا نَافٍ لِمُشَارَكَتِهِمْ لَهُمْ مَعَ وُجُودِهِمْ، وَقَدْ عُلِمَتِ الْمُشَارَكَةُ مِنْ قَوْلِهِ أَوَّلًا: ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، فَعَمِلْنَا بِكُلٍّ مِنْهُمَا، وَهَذَا مَعْلُومٌ لِمَنْ لَهُ إِلْمَامٌ بِالْأُصُولِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زِيَادَةُ التَّعَنُّتِ فِي الْأُجْرَةِ

١٠٥٧ = سُئِلَ: فِي مَكَانٍ مَوْقُوفٍ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، ثَبَتَ عِنْدَ حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ أَنَّ أُجْرَةَ مِثْلِهِ قِرْشَانِ وَنِصْفٌ فِي كُلِّ عَامٍ، ثُمَّ إِنَّ إِنْسَانًا زَادَ فِيهِ زِيَادَةَ ضَرَرٍ وَجَعَلَهُ فِي كُلِّ عَامٍ بِسِتَّةِ قُرُوشٍ، ثُمَّ إِنَّهُ ادَّعَى مُسْتَأْجِرُ الْمَكَانِ عِنْدَ حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ بِأَنَّ هَذِهِ الزِّيَادَةَ زِيَادَةُ ضَرَرٍ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً بِذَلِكَ، وَأَبْطَلَ الْإِجَارَةَ الَّتِي اشْتَمَلَتْ عَلَى زِيَادَةِ الضَّرَرِ، وَحَكَمَ

بِفَسَادِهَا فِي وَجْهِ الْخَصْمِ، وَالْآنَ النَّاظِرُ يَطْلُبُ أَنْ يَأْخُذَ زِيَادَةَ الضَّرَرِ، فَهَلْ وَالْحَالَةُ مَا ذَكَرَ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُعْتَبَرُ زِيَادَةُ الضَّرَرِ وَالتَّعَنُّتِ، فَفِي (**الْبَزَّازِيَّةِ**) وَغَيْرِهَا - وَاللَّفْظُ لَهَا -: وَإِنْ زَادَ مَنْ يُنَازِعُ مَعَ الْمُسْتَأْجِرِ فِي الْأُجْرَةِ تَعَنُّتًا لَا تُعْتَبَرُ الزِّيَادَةُ، وَلِذَلِكَ قَيَّدْنَا بِالزِّيَادَةِ عِنْدَ الْكُلِّ، وَذَكَرَ فِي (**الْمُحِيطِ**) مَا يُؤَيِّدُ هَذَا الْقَيْدَ، آجَرَ الْمُتَوَلِّي حَمَّامَ الْوَقْفِ بِأَجْرٍ، ثُمَّ زَادَ آخَرُ فِيهِ، لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَنْقُضَ الْإِجَارَةَ إِذَا كَانَتِ الْإِجَارَةُ الْأُولَى بِأَجْرِ الْمِثْلِ، [ط٢١٣، س١٦٦ب/] أَوْ بِزِيَادَةٍ يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيهَا؛ لِأَنَّهُ فِي الزِّيَادَةِ عَلَى أَجْرِ الْمِثْلِ مُتَعَنِّتٌ. اهـ.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، وَكَانَ الْمُسْتَأْجِرُ قَدْ أُلْزِمَ بِالزِّيَادَةِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ، فَإِلْزَامُهُ غَيْرُ صَحِيحٍ، فَلَيْسَ لِلنَّاظِرِ طَلَبُ الزِّيَادَةِ، وَالْحَالُ هَذِهِ لِعَدَمِ صِحَّةِ الْإِلْزَامِ، هَذَا إِنْ تَضَمَّنَتِ الزِّيَادَةُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ جَبْرًا، وَأَمَّا إِذَا (وُجِدَ)[1] عَقْدٌ عَنْ تَرَاضٍ أَوْ زَادَ هُوَ فِي الْأُجْرَةِ بِرِضَاهُ، وَكَانَ قَبْلَ مُضِيِّ الْمُدَّةِ فَهُوَ صَحِيحٌ وَيُطَالَبُ بِالزِّيَادَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَإِنْ كَانَ الْعَقْدُ فَاسِدًا لِمَعْنًى آخَرَ، كَشَرْطٍ فَاسِدٍ أَوْ جَهَالَةٍ فِي الْمُدَّةِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، فَالْوَاجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لَا يُجَاوِزُ بِهَا الْمُسَمَّى؛ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الْإِجَارَةَ الْفَاسِدَةَ يَجِبُ فِيهَا أَجْرُ الْمِثْلِ بِحَقِيقَةِ الِانْتِفَاعِ؛ بِشَرْطِ أَنْ يُوجَدَ التَّسْلِيمُ إِلَى الْمُسْتَأْجِرِ مِنْ جِهَةِ الْآجِرِ، وَإِنَّمَا ذَكَرْتُ هَذَا التَّفْصِيلَ لِأَنَّ السُّؤَالَ غَيْرُ مُنْتَظِمٍ، وَالْوَاقِعُ مُحْتَمِلٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا آجَرَ النَّاظِرُ مَكَانًا كُلَّ سَنَةٍ بِكَذَا؛ صَحَّ فِي الَّتِي تَلِي الْعَقْدَ

١٠٥٨ = سُئِلَ: فِي مَكَانٍ مَوْقُوفٍ آجَرَهُ نَاظِرُهُ كُلَّ سَنَةٍ بِكَذَا، هَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الْإِجَارَةُ فِي السَّنَةِ الْأُولَى وَمَا زَادَ عَلَيْهَا، أَمْ تَصِحُّ فِي الْأُولَى فَقَطْ؟

---

(١) في ع: جدد.

أَجَابَ: الْعَقْدُ صَحِيحٌ فِي السَّنَةِ الَّتِي تَلِيهِ، فَاسِدٌ فِيمَا عَدَاهَا، وَإِذَا سَكَنَ الثَّانِيَةَ لَزِمَتْهُ الْأُجْرَةُ الْمُعَيَّنَةُ، وَهَكَذَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَدْخُلُ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ بِقَوْلِ الْوَاقِفِ مِنْ وَلَدِ الظَّهْرِ وَوَلَدِ الْبَطْنِ

١٠٥٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَقَارًا عَلَى أَوْلَادِهِ وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ مِنْ وَلَدِ الظَّهْرِ وَوَلَدِ الْبَطْنِ، أَوْلَادِ الذُّكُورِ وَأَوْلَادِ الْإِنَاثِ عَلَى حُكْمِ آبَائِهِمْ، بَطْنًا بَعْدَ [ع١٢٩ب، ك١٤٢أ/] بَطْنٍ، وَنَسْلًا بَعْدَ نَسْلٍ، مَذْكُورٌ فِي شَرْطِ وَقْفِهِ بِهَذَا اللَّفْظِ، فَهَلْ يَدْخُلُ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ فِي الْوَقْفِ مَعَ وُجُودِ أَوْلَادِ الذُّكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَدْخُلُ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ؛ لِقَوْلِهِ: مِنْ وَلَدِ الظَّهْرِ وَالْبَطْنِ، مُؤَكِّدًا بِقَوْلِهِ: أَوْلَادِ الذُّكُورِ وَأَوْلَادِ الْإِنَاثِ عَلَى حُكْمِ مَا شَرَطَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى ابْنِهِ وَبِنْتِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمَا وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمَا؛ يَدْخُلُ وَلَدُ الْبِنْتِ وَوَلَدُهَا

١٠٦٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى ابْنِهِ فُلَانٍ وَبِنْتِهِ فُلَانَةَ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمَا، ثُمَّ وَثُمَّ، وَجَعَلَ آخِرَهُ لِجِهَةٍ لَا تَنْقَطِعُ، هَلْ يَدْخُلُ وَلَدُ الْبِنْتِ فِي الْوَقْفِ وَوَلَدُ وَلَدِهَا وَإِنْ سَفَلَ، فَكَمَا يَسْتَحِقُّ الِابْنُ يَسْتَحِقُّ ابْنُ الِابْنِ وَإِنْ سَفَلَ مَعَ الِابْنِ، وَالْأُنْثَى وَالذَّكَرُ فِيهِ سَوَاءٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ الِابْنُ وَابْنُ الِابْنِ مَعَهُ، وَالْأُنْثَى وَابْنُهَا كَذَلِكَ، وَالذَّكَرُ مِثْلُهَا نَصِيبًا سَوَاءٌ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ النَّاصِحِيُّ فِي (**جَمْعِهِ بَيْنَ كِتَابَيْ هِلَالٍ وَالْخَصَّافِ**) وَلَمْ يَسُقْ فِيهِ خِلَافًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَقَفَ عَلَى فُقَرَاءِ الْخَلِيلِ وَالْقُدْسِ مَثَلًا، لَا يَلْزَمُ الصَّرْفُ إِلَى كُلِّهِمْ

١٠٦١= سُئِلَ: فِي الْوَقْفِ عَلَى فُقَرَاءِ الْخَلِيلِ وَالْقُدْسِ الشَّرِيفِ، إِذَا صَرَفَهَا مَنْ لَهُ وِلَايَةُ صَرْفِهَا إِلَى بَعْضِ فُقَرَاءِ الْبَلَدَيْنِ؛ لِكَوْنِ فُقَرَائِهِمَا لَا يُحْصَوْنَ، يَصِحُّ، وَلَا يُشْتَرَطُ الصَّرْفُ لِلْجَمِيعِ، حَيْثُ لَمْ يَشْتَرِطِ الْوَاقِفُ عَدَدًا مَخْصُوصًا وَلَا اسْتِيعَابَ الْجَمِيعِ أَمْ لَا؟

١٠٦٢= وَهَلْ إِذَا خَاصَمَ نَاظِرٌ بِوِلَايَةِ غَيْرِ مَنْ لَهُ وِلَايَةُ الصَّرْفِ، وَكَلَّفَ الْمَصْرُوفَ إِلَيْهِ إِلَى إِحْضَارِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، يَلْزَمُهُ إِحْضَارُهُ أَمْ لَا؟

١٠٦١ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ، وَلَا يَلْزَمُ الصَّرْفُ لِلْجَمِيعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا.

١٠٦٢ج= وَلا يُكَلَّفُ الْمَصْرُوفُ إِلَيْهِ مِنْ جِهَةِ مَنْ لَهُ وِلَايَةُ الصَّرْفِ إِلَى إِحْضَارِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَإِنَّمَا هُوَ فَقِيرٌ، صُرِفَ لَهُ بِاتِّصَافِهِ بِالْفَقْرِ الَّذِي هُوَ شَرْطُ الْوَاقِفِ، مَنْ لَهُ وِلَايَةُ ذَلِكَ، فَلَا يُكَلَّفُ إِلَى إِحْضَارِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ لِمَنْ غَمَسَ رَأْسَ أُصْبُعِهِ فِي الْفِقْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وُجِدَ مِنْ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ جُمْلَةٌ مِنَ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، وَلَمْ يُعْلَمْ تَرْتِيبُ الْمَوْتَى

١٠٦٣= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: وَقَفَ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ لِأَوْلَادِهِ وأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، أَوْلَادِ الظُّهُورِ [س١٦٧/أ] دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، وَكُلُّ مَنِ انْتَقَلَ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهُ إِلَى أَوْلَادِهِ الذُّكُورِ، وَجَعَلَ

لِلنِّسَاءِ وَالْبَنَاتِ الْخَالِيَاتِ مِنَ الْأَزْوَاجِ السَّكَنَ بِالدُّورِ مُدَّةَ حَيَاتِهِنَّ، وَبَنَاتُ بَنَاتِهِنَّ الْخَالِيَاتُ كَذَلِكَ، وَالْآنَ الْمَوْجُودُ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ الْمُسْتَحِقِّينَ أَحَدٌ وَعِشْرُونَ شَخْصًا، وَلَا يُدْرَى تَرْتِيبُ الْمَوْتَى، فَهَلْ يُقْسَمُ عَلَى رُءُوسِ الْمَوْجُودِينَ ذُكُورًا وَإِنَاثًا بِشَرْطِ خُلُوِّهِنَّ الْمَذْكُورِ، سَوِيَّةً لَا يُفَضَّلُ ذَكَرٌ عَلَى أُنْثَى أَمْ لَا؟

أَجَابَ: مُقْتَضَى مَا ذَكَرَهُ مِنَ الشَّرْطِ: مُسَاوَاةُ الْبَطْنِ الْأَعْلَى الْأَسْفَلَ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، وَالْأُنْثَى الْمُسْتَحِقَّةُ الذَّكَرَ لِلْإِطْلَاقِ، غَيْرَ أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهُ لِأَوْلَادِهِ الذُّكُورِ، فَهُوَ [ط٢١٤، ك١٤٢ب، ع١٣٠/أ] قَيْدٌ لَهُ، وَالْأَصْلُ الْمُسْتَفَادُ مِنْ صَدْرِهِ الْمُسَاوَاةُ، فَيُرْجَعُ إِلَيْهَا عِنْدَ الِاشْتِبَاهِ؛ لِأَنَّ الْكُلَّ بِوَصْفِ الِاسْتِحْقَاقِ؛ إِذْ لَا حَجْبَ مَشْرُوطٌ بِرُتْبَةٍ مِنَ الرُّتَبِ، فَيُقْسَمُ كَذَلِكَ عَلَى الرُّءُوسِ، غَيْرَ أَنَّ مَا أَصَابَ الْمُتَوَفَّى مِنْهُم كَانَ (لِأَوْلَادِ)[1] الذُّكُورِ مَعَ سِهَامِهِمُ الْمَجْعُولَةِ لَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ، وَإِذَا مَاتَ أَحَدٌ مِنْهُمْ لَا عَنْ وَلَدٍ؛ قُسِمَ عَلَى الْمَوْجُودِ مِنْهُمْ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا وَالسُّفْلَى فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ.

قَالَ الْخَصَّافُ: وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وَذُرِّيَّتِهِ وَنَسْلِهِ وَلَمْ يُرَتِّبْهُ، وَشَرَطَ أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ فَنَصِيبُهُ لَهُ، وَحُكْمُهُ قِسْمَتُهُ بَيْنَ الْوَلَدِ وَوَلَدِ الْوَلَدِ بِالسَّوِيَّةِ، فَمَا أَصَابَ الْمُتَوَفَّى كَانَ لِوَلَدِهِ، فَيَكُونُ لِهَذَا الْوَلَدِ سَهْمَانِ: سَهْمُهُ الْمَجْعُولُ لَهُ مَعَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ، وَمَا انْتَقَلَ إِلَيْهِ مِنْ وَالِدِهِ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ نِصْفُهَا وَقْفٌ عَلَى طَائِفَةٍ وَالْآخَرُ عَلَى طَائِفَةٍ، وَلِكُلٍّ نَاظِرٌ

١٠٦٤ = سُئِلَ مِنْ صَفَدَ: فِي قَرْيَةٍ نِصْفُهَا وَقْفٌ عَلَى طَائِفَةٍ، وَنِصْفُهَا وَقْفٌ عَلَى طَائِفَةٍ أُخْرَى، وَلِكُلِّ نِصْفٍ نَاظِرٌ مُسْتَقِلٌّ، اسْتَوْلَى مُتَغَلِّبٌ عَلَيْهَا مَعَ جُمْلَةِ قُرَى

(١) في ع: لأولاده.

غَيْرَهَا، وَاسْتَأْجَرَ الْمُتَغَلِّبُ مِنْ أَحَدِ النَّاظِرَيْنِ نِصْفَهُ الْمُتَكَلَّمَ عَلَيْهِ، وَدَفَعَ لَهُ الْأُجْرَةَ الَّتِي سَمَّاهَا لَهُ، فَهَلْ لِلنَّاظِرِ الْمُتَكَلِّمِ عَلَى النِّصْفِ الثَّانِي، أَوْ مُسْتَحِقِّيهِ أَنْ يُطَالِبُوهُ بِنِصْفِ مَا دُفِعَ لَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ أَمْ لَا؟

١٠٦٥= وَهَلْ إِذَا أُكْرِهَ الْمُؤَجِّرُ الْمَذْكُورُ أَوْ وَارِثُهُ عَلَى أَنْ يَدْفَعَ لَهُ أَوْ لِلْمُسْتَحِقِّينَ فِي النِّصْفِ الْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ شَيْئًا بِسَبَبِ ذَلِكَ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

١٠٦٦= وَهَلْ إِذَا اسْتَوْلَى هَذَا الْمُتَغَلِّبُ الْبَاغِي عَلَى نَاحِيَةٍ بِهَا الْقَرْيَةُ الْمَذْكُورَةُ مُدَّةَ سِنِينَ، وَأَخَذَ الْخَرَاجَ مِنْ أَهْلِهَا أَوْ تَرَكَهُ وَلَمْ يَأْخُذْهُ، ثُمَّ زَالَتْ يَدُهُ وَاسْتَوْلَى الْحَاكِمُ الْعَادِلُ عَلَيْهَا يُؤْخَذُ الْخَرَاجُ مِنْ أَهْلِهَا؟

وَهَلْ يَلْزَمُهُ بِسَبَبِ إِجَارَتِهِ لِلْمُتَغَلِّبِ نِصْفَهُ الْمُتَكَلَّمَ عَلَيْهِ ضَمَانُ مَنَافِعِ النِّصْفِ الثَّانِي لِمُسْتَحِقِّيهِ أَمْ لَا؟

١٠٦٤ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِلنَّاظِرِ [س١٦٧ب/] الَّذِي لَمْ يُؤَجِّرْ عَلَى النَّاظِرِ الَّذِي أَجَّرَ سَبِيلٌ فِيمَا قَبَضَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ.

١٠٦٥ج= وَلَا ضَمَانَ لِمَنَافِعِ نِصْفِهِ الْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهِ، وَلَا يَصِحُّ الصُّلْحُ مَعَ الْإِكْرَاهِ، فَلَا يَلْزَمُ بَدَلُهُ.

١٠٦٦ج= وَلَا يُؤْخَذُ الْخَرَاجُ مَعَ مَا ذُكِرَ مِنَ اسْتِيلَاءِ الْبَاغِي، سَوَاءٌ أَخَذَهُ الْمُتَوَلِّي أَوْ تَرَكَهُ، وَلَمْ يَأْخُذْهُ لِانْتِفَاءِ عِلَّةِ الْجِبَايَةِ لِعَدَمِ الْحِمَايَةِ.

وَهَذِهِ الْأَحْكَامُ ظَاهِرَةٌ لَيْسَ عَلَيْهَا غِطَاءٌ، فَلَا يُنْسَبُ الْمُتَكَلِّمُ بِهَا إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى إِلَى الْخَطَإِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ مَوْقُوفَةٌ وَبِأَرْضِهَا شَجَرُ زَيْتُونٍ، وَعَلَيْهِ مَالٌ مَعْلُومٌ لِجِهَةِ الْوَقْفِ

١٠٦٧= وسُئِلَ مِنْهَا(١) أَيْضًا: فِي قَرْيَةٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى جِهَتَيْ بِرٍّ، لِكُلِّ جِهَةٍ نِصْفُهَا، وَلَهُ نَاظِرٌ مُسْتَقِلٌّ يُتَكَلَّمُ عَلَيْهِ بِالْوِلَايَةِ النَّظَرِيَّةِ، وَلِأَحَدِ الْمُتَكَلِّمِينَ شَجَرُ زَيْتُونٍ بِأَرْضِهَا، وَعَلَيْهِ مَالٌ مَعْلُومٌ لِجِهَتَيِ الْوَقْفِ نَظِيرَ اسْتِبْقَائِهِ بِهَا، تَعَدَّى عَلَى الْقَرْيَةِ حَاكِمُ الْعُرْفِ وَوَضَعَ يَدَهُ عَلَيْهَا مُدَّةَ سِنِينَ، وَأَكَلَ مَا تَحَصَّلَ مِنْهَا مِنْ غِلَالٍ وَغَيْرِهِ، وَلَمْ يَمْنَعْ صَاحِبَ الشَّجَرِ مِنْ أَكْلِ ثَمَرَتِهِ، هَلْ يَسْقُطُ عَنْهُ مَا عَلَى الزَّيْتُونِ مِنَ الْمَالِ الْمُقَرَّرِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، أَمْ لَا يَسْقُطُ وَيُطَالَبُ بِهِ مَالِكُهُ الْمَذْكُورُ؟

أَجَابَ: لَا وَجْهَ لِسُقُوطِهِ عَنْهُ، فَيُطَالَبُ بِهِ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك١٤٣/أ]

وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، فَلَا تَفَاضُلَ بَيْنَ الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى

١٠٦٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ شَمْسِ الدِّينِ وَرَجَبٍ وَرَهْجَةَ، عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الْمَذْكُورِينَ، الذَّكَرِ دُونَ الْأُنْثَى، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ أَبَدًا مَا عَاشُوا، فَإِذَا انْقَرَضُوا؛ فَعَلَى الْحَرَمَيْنِ، ثُمَّ عَلَى الْفُقَرَاءِ، مَاتَتْ رَهْجَةُ لَا عَنْ وَلَدٍ، ثُمَّ مَاتَ رَجَبُ ابْنُ الْوَاقِفِ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ الْوَاقِفِ عَنْ ثَلَاثِ بَنَاتٍ: عَابِدَةَ وَصَفِيَّةَ وَحَبِيبَةَ، وَعَنِ ابْنٍ اسْمُهُ عَلِيٌّ مَاتَ حَالَ حَيَاةِ جَدِّهِ الْوَاقِفِ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ عَنِ ابْنِهِ شَمْسِ الدِّينِ، وَعَنْ بَنَاتِ رَجَبٍ الْمَذْكُورَاتِ، ثُمَّ مَاتَ شَمْسُ الدِّينِ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ إِبْرَاهِيمُ، وَعَنْ بِنْتَيْنِ: زَلِيخَا وَخَوَاجَهْ، فَكَيْفَ يُقْسَمُ الْوَقْفُ؟

---

(١) أي: مِنْ صَفَدَ.

أَجَابَ: إِنْ صَحَّ أَنَّ الْوَقْفَ صَدَرَ مِنَ الْوَاقِفِ عَلَى الْكَيْفِيَّةِ الْمَذْكُورَةِ، فَغَلَّتُهُ الْآنَ مُنْحَصِرَةٌ فِي إِبْرَاهِيمَ، وَلَا شَيْءَ لِأُخْتَيْهِ، وَلَا لِبَنَاتِ رَجَبٍ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ لِمَنْ لَهُ أَدْنَى فَهْمٍ لِقَوْلِهِ: ثُمَّ ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الْمَذْكُورِينَ، الذَّكَرِ دُونَ الْأُنْثَى [ع١٣٠ب، س١٦٨أ، ط٢١٥/] فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠٦٩= وَسُئِلَ عَنْهُ بِمَا صُورَتُهُ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ شَمْسِ الدِّينِ وَرَجَبٍ وَرَهْجَةَ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ الْمَذْكُورِينَ دُونَ الْأُنْثَى، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ أَبَدًا مَا عَاشُوا وَدَائِمًا مَا تَنَاسَلُوا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِطَاعِهِمْ لِجِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، مَاتَتْ رَهْجَةُ لَا عَنْ وَلَدٍ، ثُمَّ مَاتَ رَجَبُ ابْنُ الْوَاقِفِ فِي حَيَاة أَبِيهِ الْوَاقِفِ عَنْ ثَلَاثِ بَنَاتٍ عَابِدَةَ وَصَفِيَّةَ وَحَبِيبَةَ، وَعَنِ ابْنٍ اسْمُهُ عَلِيٌّ مَاتَ فِي حَيَاة جَدِّهِ الْوَاقِفِ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ عَنِ ابْنِهِ شَمْسِ الدِّينِ وَعَنْ بَنَاتِ رَجَبٍ الْمَذْكُوراتِ، ثُمَّ مَاتَ شَمْسُ الدِّينِ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ إِبْرَاهِيمُ وَعَنْ بِنْتَيْنِ: زَلِيخَا وَخَوَاجَا، فَكَيْفَ يُقْسَمُ الْوَقْفُ؟

أَجَابَ: إِنْ صَحَّ أَنَّ شَرْطَ الْوَاقِفِ كَمَا أُنْهِيَ فِيهِ يُقْسَمُ عَلَى أَوْلَادِ الْمَذْكُورِينَ الْمُسْتَوِينَ فِي الدَّرَجَةِ، وَلَا يُفَضَّلُ الذَّكَرُ عَلَى الْأُنْثَى فِيهِمْ؛ إِذْ شَرْطُ التَّفَاضُلِ فِي أَوْلَادِ الْوَاقِفِ لَا غَيْرُ، وَلَمْ يَشْرُطْهُ فِي غَيْرِهِمْ، (فَيَبْقَى)[1] مُطْلَقًا، وَفِيهِ يَسْتَوِي الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُجْبَرُ نَاظِرُ السُّفْلِ عَلَى عِمَارَتِهِ

١٠٧٠= سُئِلَ: فِي عُلْوٍ لِوَقْفٍ، وَسُفْلٍ لِوَقْفٍ آخَرَ، هَلْ يُجْبَرُ نَاظِرُ (السُّفْلِيِّ)[2] عَلَى عِمَارَتِهِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: فبقي.

(٢) في ع: السفل.

١٠٧١= وَهَلْ إِذَا عَمَّرَهُ؛ يَمْلِكُ مَنْعَ نَاظِرِ الْوَقْفِ الْعُلْوِيِّ مِنْ بِنَاءِ عُلْوِهِ كَمَا كَانَ أَمْ لَا؟

١٠٧٠ج= أَجَابَ: نَعَمْ يُجْبَرُ نَاظِرُ السُّفْلِيِّ عَلَى عِمَارَتِهِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ إِحْيَاءً لِلْوَقْفِ، فَقَدْ صَرَّحَتْ عُلَمَاؤُنَا أَنَّ النَّاظِرَ إِذَا امْتَنَعَ عَنْ عِمَارَةِ الْوَقْفِ وَلَهُ غَلَّةٌ أُجْبِرَ عَلَيْهَا، وَصَرَّحُوا بِأَنَّ امْتِنَاعَهُ عَنْهَا (وَالْحَالُ)[1] هَذِهِ خِيَانَةٌ يَسْتَحِقُّ بِهَا الْعَزْلَ.

١٠٧١ج= وَإِذَا عَمَّرَ؛ لَا يَمْلِكُ مَنْعَ نَاظِرِ الْوَقْفِ الْعُلْوِيِّ مِنْ إِعَادَةِ عُلْوِهِ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ مُسْتَحَقٌّ لَهُ، فَقَدْ صَرَّحُوا جَمِيعًا بِأَنَّهُ حَقٌّ لَا يَسْقُطُ بِسُقُوطِ السُّفْلِ، بَلْ يَدُومُ بِدَوَامِ أَصْلِهِ. قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): رَجُلٌ لَهُ عُلْوٌ وَسُفْلٌ فَقَالَ لِرَجُلٍ: بِعْتُ مِنْكَ عُلْوَ هَذَا السُّفْلِ بِكَذَا؛ جَازَ الْبَيْعُ، وَيَكُونُ سَطْحُ السُّفْلِ لِصَاحِبِ السُّفْلِ، وَلِلْمُشْتَرِي حَقُّ الْقَرَارِ عَلَيْهِ، وَلِذَا لَوِ انْهَدَمَ هَذَا الْعُلْوُ كَانَ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَبْنِيَ عَلَيْهِ عُلْوًا آخَرَ مِثْلَ الْأَوَّلِ، وَصَرَّحُوا أَنَّ ذَا السُّفْلِ لَوْ أَرَادَ هَدْمَ سُفْلِهِ؛ يُمْنَعُ؛ لِتَعَلُّقِ حَقِّ ذِي الْعُلْوِ بِهِ مَتَى كَانَ، وَلَا يَبْطُلُ بِالِانْهِدَامِ، وَلِذَلِكَ كَانَ لَهُ أَنْ يَبْنِيَهُ وَيَمْنَعَهُ عَنْ ذِي السُّفْلِ حَتَّى يُؤَدِّيَهُ قِيمَتَهُ، وَإِنْ كَانَ الْبِنَاءُ بِإِذْنِ الْقَاضِي؛ فَلَهُ الْمَنْعُ حَتَّى يُؤَدِّيَ مَا أَنْفَقَ، فَافْهَمْ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَدْرَسَةٌ بِجُوَارِ مَسْجِدٍ إِذَا أَجَرَهَا مُتَوَلِّيهِ وَصَرَفَ أُجْرَتَهَا عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ، فَعَلَيْهِ ضَمَانُ مَنَافِعِهَا

١٠٧٢= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ مُجَاوِرَةٍ لِمَسْجِدٍ، يُؤَجِّرُهَا مُتَوَلِّيهِ وَيَصْرِفُ مَا يَتَنَاوَلُهُ مِنْ أُجْرَتِهَا عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ، وَيُقَيِّدُهُ فِي السِّجِلِّ الْمَحْفُوظِ، فَهَلْ بِذَلِكَ تَصِيرُ وَقْفًا عَلَى الْمَسْجِدِ الْمَزْبُورِ؟ وَيَسُوغُ لَهُ ذَلِكَ شَرْعًا وَإِلَّا لَا؟

١٠٧٣= وَيَجِبُ رَدْعُهُ عَنْ ذَلِكَ وَيَضْمَنُ قِيمَةَ مَنَافِعِهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ؛ لِكَوْنِهِ فَعَلَ ذَلِكَ بِغَيْرِ وَجْهٍ شَرْعِيٍّ؟

(١) في ع: والحالة.

١٠٧٤= وَهَلْ إِذَا نَصَبَ السُّلْطَانُ مُتَوَلِّيًا يَقُومُ بِشَعَائِرِهَا وَيَرُدُّهَا لِمَا وُضِعَتْ لَهُ، وَيَسْعَى فِي إِصْلَاحِ مَصَالِحِهَا، وَيَسْتَخْلِصُ مِنَ الْمُؤَجِّرِ مَا أَخَذَهُ مِنْ أُجْرَتِهَا؛ يَصِحُّ حَيْثُ وَافَقَ أُجْرَةَ الْمِثْلِ؛ لِيَصْرِفَهُ فِي مَصَالِحِ الْمَدْرَسَةِ الْمَشْرُوطَةِ؟ [س١٦٨ب، ك١٤٣ب، ع١٣١أ/]

١٠٧٥= وَإِنْ مَاتَ الْمُؤَجِّرُ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِي تَرِكَتِهِ بِذَلِكَ؟ أَوْ فِي وَقْفِ الْمَسْجِدِ الْمَصْرُوفَةِ عَلَيْهِ، كَيْفَ الْحَالُ؟

١٠٧٢ج= أَجَابَ: لَا تَصِيرُ وَقْفًا عَلَى الْمَسْجِدِ بِفِعْلِهِ الَّذِي لَا يَسُوغُ لَهُ شَرْعًا،

١٠٧٣ج= وَيَجِبُ مَنْعُهُ عَنْ ذَلِكَ وَيَضْمَنُ مَنَافِعَهَا؛ إِذْ مَنَافِعُ الْوَقْفِ مَضْمُونَةٌ عَلَى مَا هُوَ الْمُفْتَى بِهِ عِنْدَنَا، وَيُؤْخَذُ ضَمَانُ الْمَنَافِعِ مِنْهُ أَوْ مِنْ تَرِكَتِهِ وَيُرَدُّ عَلَيْهِ.

١٠٧٥ج= وَلا رُجُوعَ عَلَى الْمَسْجِدِ بِشَيءٍ؛ إِذْ لَا ذِمَّةَ لَهُ صَحِيحَةً حَتَّى يَلْزَمَهَا الضَّمَانُ وَهَذَا عَيْنُ الْفِقْهِ، لَا سِيَّمَا عَلَى مَذْهَبِ الْإِمَامِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ جَمِيعُهَا وَقْفٌ عَلَى مَدْرَسَةٍ، وَعَلَى بَعْضِ كُرُومِهَا خَرَاجٌ لِمَدْرَسَةٍ أُخْرَى

١٠٧٦= سُئِلَ: فِي قَرْيَةٍ جَمِيعُهَا وَقْفٌ عَلَى مَدْرَسَةٍ مُعَيَّنَةٍ، وَعَلَى بَعْضِ كُرُومِهَا خَرَاجٌ لِمَدْرَسَةٍ أُخْرَى، يُؤَدِّيهِ أَرْبَابُهَا لِنَاظِرِهَا وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ مُدَّةً مَدِيدَةً، هَلْ لِنَاظِرِ الْمَدْرَسَةِ الْأُولَى مَنْعَ نَاظِرِ الْمَدْرَسَةِ الثَّانِيَةِ عَنْ تَنَاوُلِهِ وَأَخْذِهِ لِجِهَةِ مَدْرَسَتِهِ مُحْتَجًّا بِكَوْنِ جَمِيعِ الْقَرْيَةِ وَقْفًا عَلَيْهَا، فَأَنَّى يَسُوغُ لِغَيْرِهِ تَنَاوُلُهُ أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ لِعَدَمِ التَّنَافِي، الْجَوَابَ مَعَ إِظْهَارِ الْوَجْهِ وَالِاسْتِدْلَالِ بِصَرِيحِ النَّقْلِ عَنِ الْأَصْحَابِ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، بَلْ يَجِبُ إِبْقَاءُ مَا كَانَ فِي سَالِفِ الزَّمَانِ عَلَى مَا كَانَ؛ لِأَنَّ

الظَّاهِرَ أَنَّهُ وُضِعَ بِحَقٍّ لَا بِعُدْوَانٍ، وَلَا يُنَافِي ذَلِكَ كَوْنَ الْقَرْيَةِ جَمِيعِهَا مَوْقُوفَةً عَلَى تِلْكَ الْمَدْرَسَةِ؛ لِأَنَّ الْخَرَاجَ جِهَةٌ أُخْرَى مُنْفَكَّةٌ عَنْ جِهَةِ الْوَقْفِ؛ إِذْ يَجُوزُ أَنْ تَكُونَ رَقَبَةُ الْأَرْضِ مَوْقُوفَةً عَلَى جِهَةٍ وَالْخَرَاجُ لِغَيْرِهَا؛ لِأَنَّ أَرْضَ الْخَرَاجِ إِذَا وُقِفَتْ وَخَرَجَتْ بِالْإِنْفَاقِ لِلَّهِ تَعَالَىٰ، فَالْخَرَاجُ وَاجِبٌ عَلَى حَالِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (**الْخُلَاصَةِ**) وَغَيْرِهَا، فَيَصْرِفُهُ الْإِمَامُ لِمَا هُوَ مُفَوَّضٌ إِلَيْهِ شَرْعًا. فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، عُلِمَ جَوَازُ كَوْنِ الْخَرَاجِ فِي الْقَرْيَةِ، أَوْ طَائِفَةٍ مِنْ أَرْضِهَا لِجِهَةِ هَذِهِ الْمَدْرَسَةِ وَالرَّقَبَةِ، [ط٢١٦ (م)، س١٦٩أ/] وَخَرَاجِ بَقِيَّتِهَا لِلْمَدْرَسَةِ الْأُخْرَى، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْعُشْرَ وَالْخَرَاجَ لَا يَسْقُطَانِ بِوَقْفِ الْأَرْضِ؛ لِأَنَّ الشَّارِعَ عَيَّنَ لَهُمَا وَجْهًا، فَلَا يَتَغَيَّرُ بِالْوَقْفِ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّ أَرْضَ الْخَرَاجِ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا يَجُوزُ لَهُمْ إِيقَافُهَا عَلَى غَيْرِ مَنْ يَسْتَحِقُّ الْخَرَاجَ، وَيَصْرِفُ خَرَاجَهَا عَلَى مَنْ يَسْتَحِقُّ الْخَرَاجَ، فَأَنَّى يُتَوَهَّمُ التَّنَافِي، فَالْوَاجِبُ اسْتِمْرَارُ الْحَالِ عَلَى مَا كَانَ، إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ مَا يَمْنَعُهُ شَرْعًا بِالْبُرْهَانِ مِنْ وُجُوهِ الْمَنْعِ وَالْحِرْمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَجَرَ الْمُسْتَحِقُّ الْمَوْقُوفَ عَلَيْهِ وَعَلَى غَيْرِهِ وَقَبَضَ جَمِيعَ الْأُجْرَةِ وَمَاتَ هُوَ وَالْمُسْتَأْجِرُ

١٠٧٧ = سُئِلَ: فِي مُسْتَحِقٍّ أَجَرَ الْمَوْقُوفَ عَلَيْهِ وَعَلَى غَيْرِهِ بِالْوِلَايَةِ النَّظَرِيَّةِ، وَقَبَضَ جَمِيعَ الْأُجْرَةِ، وَمَاتَ هُوَ وَالْمُسْتَأْجِرُ فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي الْأُجْرَةِ الْمَقْبُوضَةِ؟

أَجَابَ: يَرْجِعُ وَرَثَةُ الْمُسْتَأْجِرِ بِمَا قَابَلَ الْمُدَّةَ الْبَاقِيَةَ بَعْدَ مَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ مِنَ الْأُجْرَةِ عَلَى مَنْ صُرِفَتْ عَلَيْهِ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ إِنْ كَانُوا حَيِّينَ، وَعَلَى تَرِكَتِهِمْ إِنْ كَانُوا مَيِّتِينَ، وَإِنْ كَانَ الْمُؤَجِّرُ اسْتَهْلَكَهَا لِنَفْسِهِ؛ فَالرُّجُوعُ فِي تَرِكَتِهِ إِنْ كَانَ لَهُ تَرِكَةٌ، وَإِلَّا تَأَخَّرَتِ الْمُطَالَبَةُ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَوْلُهُمْ: شَرْطُ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ لَيْسَ عَلَى عُمُومِهِ

١٠٧٨ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ رَجُلٌ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ الْمَوْجُودِينَ يَوْمَئِذٍ وَسَمَّاهُمْ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا، وَبَعْدَ الِانْقِرَاضِ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُتَّصِلَةٍ، وَشَرَطَ شُرُوطًا مِنْ جُمْلَتِهَا أَنَّهُ شَرَطَ لِنَفْسِهِ الْإِدْخَالَ وَالْإِخْرَاجَ وَالزِّيَادَةَ وَالنُّقْصَانَ وَالتَّغْيِيرَ وَالتَّبْدِيلَ، كُلَّمَا بَدَا لَهُ، وَإِنْ تَنَاهَى [ك١٤٤أ، ع١٣١ب/] ذَلِكَ مِنْهُ أَوْ تَسَلْسَلَ، وَلَيْسَ لِأَحَدٍ مِنْ بَعْدِهِ فِعْلُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ، بِحَيْثُ إِنَّهُ إِذَا اعْتَرَى لِلْوَاقِفِ الرُّجُوعُ وَمَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ، فَيَكُونُ بِخَطِّ يَدِ الْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ، وَيَصْدُرُ مِنْ لَفْظِهِ بِلِسَانِهِ فِي مَحْكَمَةٍ مِنَ الْمَحَاكِمِ الشَّرْعِيَّةِ، وَيَكْتُبُ فِي حُجَّةٍ وَيُقَيِّدُ فِي سِجِلَّاتِ دِمَشْقَ، وَيَحْكُمُ به حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ فِي حُضُورِ الْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ، وَمَتَى فَعَلَ ذَلِكَ عَلَى لِسَانِ الْوَاقِفِ بِشَهَادَةِ بَيِّنَةٍ؛ فَهِيَ كَاذِبَةٌ، وَإِنْ شَهِدَتْ وَكُتِبَ بِذَلِكَ حُجَّةٌ؛ فَهِيَ دَاحِضَةٌ، وَلَا يُعْمَلُ بِهَا وَلَا يُعَوَّلُ عَلَيْهَا مَا لَمْ يَكُنْ يَصْدُرُ مِنَ الْوَاقِفِ بِنَفْسِهِ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ أَوْ بِخَطِّ يَدِهِ لَدَى حَاكِمٍ حَنَفِيٍّ، وَحَكَمَ الْحَاكِمُ الْحَنَفِيُّ بِصِحَّةِ الْوَقْفِ وَلُزُومِهِ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ طَرَأَ عَلَى الْوَاقِفِ الْمَزْبُورِ ذَهَابُ بَصَرِهِ وَتَعَذَّرَتِ الْكِتَابَةُ بِيَدِهِ، فَأَخْرَجَ الْوَاقِفُ الْمَزْبُورُ أَحَدَ أَوْلَادِهِ وَذُرِّيَّةَ الْوَلَدِ الْمَزْبُورِ مِنَ الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ بِلَفْظِهِ بِحُضُورِ بَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ عَادِلَةٍ، فَهَلْ تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ الْعَادِلَةُ الشَّرْعِيَّةُ عَلَى ذَلِكَ؟ وَيَكُونُ الْإِخْرَاجُ صَحِيحًا وَالْحَالَةُ مَا ذَكَرَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ (شَرْطَهُ)[1] الْإِدْخَالَ وَالْإِخْرَاجَ وَالزِّيَادَةَ وَالنُّقْصَانَ وَالتَّغْيِيرَ وَالتَّبْدِيلَ كُلَّمَا بَدَا لَهُ وَإِنْ تَنَاهَى ذَلِكَ أَوْ تَسَلْسَلَ وَلَيْسَ لِأَحَدٍ مِنْ بَعْدِهِ فِعْلُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ؛ شَرْطٌ صَحِيحٌ مُعْتَبَرٌ، فَلَهُ الْإِدْخَالُ وَالْإِخْرَاجُ وَالتَّغْيِيرُ وَالتَّبْدِيلُ وَمَا ذَكَرَهُ فِيهِ،

(١) في ع: شرط.

وَأَمَّا اشْتِرَاطُ كَوْنِهِ بِخَطِّ يَدِ الْوَاقِفِ وَيَصْدُرُ مِنْ لَفْظِهِ بِلِسَانِهِ فِي مَحْكَمَةٍ مِنَ الْمَحَاكِمِ وَيُكْتَبُ فِي حُجَّةٍ وَيُقَيَّدُ فِي سِجِلَّاتِ دِمَشْقَ إلخ، فَلَيْسَ بِلَازِمٍ شَرْعًا؛ لِأَنَّ الْعُلَمَاءَ صَرَّحُوا بِأَنَّ كُلَّ شَرْطٍ لَا فَائِدَةَ فِيهِ وَلَا مَصْلَحَةَ لَا يُقْبَلُ، وَكَوْنُهُ يُشْتَرَطُ فِي إِدْخَالِهِ وَإِخْرَاجِهِ كَوْنُهُ بِخَطِّهِ وَلَفْظِهِ بِلِسَانِهِ فِي مَحْكَمَةٍ وَكَتْبِهِ حُجَّةً وَتَقْيِيدِهِ فِي سِجِلَّاتِ دِمَشْقَ إِلَخْ، مُخَالِفٌ لِلْمَوْضُوعِ الشَّرْعِيِّ، فَقَدْ شَرَطَ عَلَى نَفْسِهِ مَا لَا يَصِحُّ شَرْعًا، فَإِنَّ اللَّفْظَ بِانْفِرَادِهِ كَافٍ فِي صِحَّةِ ذَلِكَ [س١٦٩ب، ط٢١٧، ك١٤٤ب/] شَرْعًا، وَالزِّيَادَةُ لَا يُحْتَاجُ إِلَيْهَا.

وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) أَنَّهُ لَيْسَ كُلُّ شَرْطٍ يَجِبُ اتِّبَاعُهُ، فَقَالُوا هُنَا: إِنِ اشْتَرَطَ أَنْ لَا يَعْزِلَهُ الْقَاضِي؛ فَهُوَ بَاطِلٌ لِمُخَالَفَتِهِ الشَّرْعَ الشَّرِيفَ، وَبِهَذَا عُلِمَ أَنَّ قَوْلَهُمْ: شَرْطُ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ لَيْسَ عَلَى عُمُومِهِ، قَالَ الْعَلَّامَةُ قَاسِمٌ فِي (فَتَاوَاهُ): أَجْمَعَتِ الْأُمَّةُ أَنَّ مِنْ شُرُوطِ الْوَاقِفِينَ مَا هُوَ صَحِيحٌ مُعْتَبَرٌ يُعْمَلُ بِهِ، وَمِنْهَا مَا لَيْسَ كَذَلِكَ، وَمِمَّا صَرَّحُوا بِهِ مِنَ الشُّرُوطِ الْبَاطِلَةِ: لَوْ شَرَطَ وَقْفَهُ عَلَى الْعُمْيَانِ، فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ وَتَكُونُ الْغَلَّةُ لِلْمَسَاكِينِ؛ لِأَنَّ فِيهِمُ الْغَنِيَّ وَالْفَقِيرَ، وَهُمْ لَا يُحْصَوْنَ، وَكَذَا عَلَى الْعُورَانِ وَالْعُرْجَانِ وَالزَّمْنَى، وَلَوْ وَقَفَ عَلَى مُحْتَاجِي أَهْلِ الْعِلْمِ أَنْ يُشْتَرَى لَهُمُ الْمِدَادُ وَالْكَاغَدُ؛ جَازَ الْوَقْفُ، وَيَجُوزُ التَّصَدُّقُ عَلَيْهِمْ بِعَيْنِ الْغَلَّةِ، وَإِنْ سَرَدْنَا الصُّوَرَ الَّتِي لَا يُرَاعَى فِيهَا شَرْطُ الْوَاقِفِ لَزِمَ ضِيقُ الْأَوْرَاقِ عَنْهَا.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ لَمْ تَتَوَقَّفْ فِي صِحَّةِ الْإِخْرَاجِ الْمَزْبُورِ بِلَفْظِ الْوَاقِفِ عَلَى أَنَّ قَوْلَهُ: مَا لَمْ يَكُنْ يَصْدُرُ مِنَ الْوَاقِفِ بِنَفْسِهِ أَوْ بِخَطِّ يَدِهِ صَرِيحٌ فِي الِاكْتِفَاءِ بِأَحَدِهِمَا، وَكَيْفَ لَا تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ الْعَادِلَةُ، وَالْبَيِّنَةُ كَاسْمِهَا مُبَيِّنَةٌ، وَهِيَ مِنْ أَقْوَى حُجَجِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَكَيْفَ يَصِحُّ قَوْلُهُ: مَتَى فَعَلَ بِشَهَادَةِ بَيِّنَةٍ فَهِيَ كَذَا، وَهُوَ تَغْيِيرٌ لِلْوَضْعِ الشَّرْعِيِّ وَإِبْطَالٌ لِلْحُكْمِ الثَّابِتِ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَإِجْمَاعِ الْأُمَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ الْمُسَوِّغُ لِلاسْتِبْدَالِ وَشَهِدَتِ الْبَيِّنَةُ الْعَادِلَةُ أَنَّ الْمُسْتَبْدَلَ بِهِ أَكْثَرُ رِيْعًا، صَحَّ

١٠٧٩ = سُئِلَ: فِي مَكَانٍ مَوْقُوفٍ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ خَرِبَ وَدَثَرَ وَتَشَعَّثَ وَتَعَذَّرَ غَالِبُ اسْتِغْلَالِهِ، وَصَارَ بِحَالٍ لَا يُنْتَفَعُ بِهِ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى ثَلَاثِينَ سَنَةً، وَحَصَلَ الضَّرَرُ لِلْجَارِ وَالْمَارِّ بِهِ، فَرَفَعَ مُتَوَلِّيهِ الْأَمْرَ إِلَى الْقَاضِي، فَأَرْسَلَ مِنْ جَانِبِهِ جَمْعًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَثِقَاتِ الْمُوَحِّدِينَ، وَحَصَلَ الْوُقُوفُ عَلَى الْمَكَانِ الْمَزْبُورِ فَوَجَدُوهُ بِحَالٍ مُسَوِّغٍ لِلِاسْتِبْدَالِ، وَأَخْبَرُوا بِذَلِكَ الْحَاكِمَ الشَّرْعِيَّ مَعَ أُنَاسٍ مِنْ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ، فَأَذِنَ لِلْمُتَوَلِّي فِي اسْتِبْدَالِهِ بَعْدَ أَنْ ظَهَرَ وَتَحَرَّرَ لَدَيْهِ، وَاقْتَضَى الْحَالُ إِشْهَارَ النِّدَاءِ عَلَيْهِ مُدَّةَ أَيَّامٍ، وَانْتَهَتِ [ع١٣٢أ، س١٧٠أ/] الرَّغَبَاتُ فِيهِ، فَاسْتَبْدَلَهُ شَخْصٌ بِشَيْءٍ مَعْلُومٍ بَعْدَ أَنْ شَهِدَ جَمْعٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ بِأَنَّ قِيمَتَهُ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ تُسَاوِي الْمُسْتَبْدَلَ بِهِ وَأَنَّهُ أَزْيَدُ نَفْعًا وَأَكْثَرُ رِيْعًا، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ عَلَى قَوْلِ مَنْ جَوَّزَهُ مِنَ الْأَئِمَّةِ الْأَسْلَافِ، وَصَيْرُورَتِهِ مِلْكًا لِلْمُسْتَبْدِلِ يَتَصَرَّفُ فِيهِ كَيْفَ شَاءَ، وَتَصَرَّفَ فِي ذَلِكَ (زَمَانًا)[1] طَوِيلاً وَعَمَّرَ بَعْضًا مِنْهُ، ثُمَّ اشْتَرَاهُ شَخْصٌ آخَرُ وَتَصَرَّفَ فِيهِ وَعَمَّرَهُ كَذَلِكَ، ثُمَّ جَاءَ مُتَوَلٍّ آخَرُ وَزَعَمَ أَنَّ الِاسْتِبْدَالَ غَيْرُ صَحِيحٍ لِكَوْنِهِ دُونَ الْقِيمَةِ، وَأَحْضَرَ جَمَاعَةً وَشَهِدُوا لَهُ بِالْأَغْرَاضِ الْفَاسِدَةِ أَنَّ قِيمَتَهُ كَذَا؛ زِيَادَةٌ عَلَى مَا اسْتُبْدِلَ بِهِ، وَكَتَبَ بِذَلِكَ وَثِيقَةً شَرْعِيَّةً، وَالْحَالُ أَنَّ الْبَيِّنَةَ الشَّرْعِيَّةَ شَهِدَتْ بِأَنَّ الْمُسْتَبْدَلَ بِهِ أَكْثَرُ رِيْعًا وَأَوْفَرُ نَفْعًا، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ ذَلِكَ. فَهَلْ لَا يَسُوغُ لِأَحَدٍ نَقْضُهُ، وَلِلْمُشْتَرِي التَّصَرُّفُ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: شُهُودُ الِاسْتِبْدَالِ إِنْ كَانُوا مَعْرُوفِينَ بِالْعَدَالَةِ، فَلَا يُنْقَضُ الِاسْتِبْدَالُ الثَّابِتُ بِشَهَادَتِهِمْ؛ إِذِ الْقَضَاءُ يُصَانُ عَنِ الْإِلْغَاءِ مَا أَمْكَنَ، وَالشُّهُودِ الَّذِينَ شَهِدُوا ثَانِيًا إِنْ كَانُوا

(١) في ع: زمنا.

غَيْرَ عُدُولٍ فَشَهَادَتُهُمْ مَرْدُودَةٌ، وَإِنْ كَانُوا عُدُولًا فَقَدْ تَرَجَّحَتْ شَهَادَةُ الْأَوَّلِينَ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهَا، وَيَشْهَدُ لِذَلِكَ فُرُوعٌ مِنْهَا مَا ذُكِرَ فِي الْمُتُونِ: لَوْ شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بِقَتْلِ زَيْدٍ يَوْمَ النَّحْرِ بِمَكَّةَ، وَأُخْرَى بِقَتْلِهِ يَوْمَ النَّحْرِ بِالْكُوفَةِ، لَمْ تُقْبَلِ الْبَيِّنَتَانِ؛ لِأَنَّ إِحْدَاهُمَا كَاذِبَةٌ بِيَقِينٍ، وَلَا تَرْجِيحَ لِإِحْدَاهُمَا، فَإِنْ حَكَمَ الْحَاكِمُ بِالْبَيِّنَةِ الْأُولَى، لَا تُسْمَعُ الْبَيِّنَةُ الثَّانِيَةُ؛ لِأَنَّ الْأُولَى تَرَجَّحَتْ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهَا.

وَفِي (قَاضِي خَانْ): لَوْ أَقَامَتِ الْمَرْأَةُ الْبَيِّنَةَ أَنَّ الْمَيِّتَ تَزَوَّجَهَا يَوْمَ النَّحْرِ بِمَكَّةَ، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِشَهَادَتِهِمْ، ثُمَّ أَقَامَتْ أُخْرَى الْبَيِّنَةَ بِأَنَّهُ تَزَوَّجَهَا فِي ذَلِكَ الْيَوْمِ بِخُرَاسَانَ، لم تُقْبَلْ بَيِّنَتُهَا. اهـ. نَعَمْ، لَوْ كَانَتِ الْبَيِّنَةُ الشَّاهِدَةُ بِمُسَوِّغَاتِ الِاسْتِبْدَالِ، يُكَذِّبُهَا الْحِسُّ [ك١٤٥/أ] كَمَا لَوْ شَهِدُوا مَثَلًا بِأَنَّ الدَّارَ سَائِغَةٌ لِلِاسْتِبْدَالِ لِانْهِدَامِهَا، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِشَهَادَتِهِمْ وَبِيعَتْ كَمَا (ذُكِرَ، ثُمَّ شَهِدَتْ أُخْرَى لِدَى حَاكِمٍ بِأَنَّهَا عَامِرَةٌ آنَ الِاسْتِبْدَالِ إِلَى هَذَا الزَّمَانِ، وَكَانَ الْحِسُّ يَقْضِي بِأَنَّ عِمَارَتَهَا آنَ الِاسْتِبْدَالِ هِيَ العِمَارَةُ الْقَائِمَةُ فِي هَذَا الزَّمَانِ، فَالْقَضَاءُ بِشَهَادَةِ شُهُودِ الِاسْتِبْدَالِ حِينَئِذٍ بَاطِلٌ؛ إِذْ هُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى بَيِّنَةٍ يُكَذِّبُهَا الْحِسُّ، فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ مَنْ جَاءَ حَيًّا بَعْدَ الْحُكْمِ بِمَوْتِهِ، أَمَّا إِذَا لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ فَلَا، وَكَذَا فِي كُلِّ مَا فِيهِ تَعَارُضِ الْبَيِّنَتَيْنِ إِذَا قُضِيَ بِإِحْدَاهِمَا أَوَّلًا بَطَلَتِ الْأُخْرَى، فَلَا يَلْغِي الْحُكْمُ الثَّانِي الْحُكْمَ الْأَوَّلَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُشْتَرَطُ فِي اسْتِبْدَالِ عَقَارِ الْوَقْفِ أَنْ يَكُونَ الْبَدَلُ عَقَارًا

١٠٨٠ = سُئِلَ: فِي اسْتِبْدَالِ الْعَقَارِ، هَلْ يُشْتَرَطُ فِيهِ أَنْ يَكُونَ الْبَدَلُ عَقَارًا أَوْ لَا يُشْتَرَطُ ذَلِكَ، بَلْ يَجُوزُ بِالدَّرَاهِمِ.

١٠٨١ = وَهَلْ إِذَا صَدَرَ بِهَا وَحَكَمَ حَاكِمٌ بِصِحَّتِهِ لَيْسَ لِأَحَدٍ إِبْطَالُهُ بِسَبَبِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٠٨٠ج= أَجَابَ: صَرِيحُ كَلَامِ قَاضِي خَانْ وَكَثِيرٍ مِنْ عُلَمَائِنَا بجوازه بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، بَلْ قَالَ قَاضِي خَانْ قَالَ أَبُو يُوسُفَ وَهِلَالٌ: لَا يَمْلِكُهُ إِلَّا بِالنَّقْدِ كَالْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ، وَقَدْ أَفْتَى كَثِيرٌ مِنَ الْمُعَاصِرِينَ بِهِ اعْتِمَادًا عَلَى مَا ذَكَرَهُ قَاضِي خَانْ، وَإِنْ بَحَثَ فِيهِ صَاحِبُ الْبَحْرِ بما لَا يُجْدِي مِنْ كَوْنِ النُّظَّارِ يَأْكُلُونَهَا وَبِكَوْنِهِ قَالَ فِي (فَتَاوَى قَارِئِ الْهِدَايَةِ): وَثَمَّ مَنْ يَرْغَبُ وَيُعْطِي بَدَلَهُ أَرْضًا أَوْ دَارًا فَقَدْ عَيَّنَ الْعَقَارَ لِلْبَدَلِ؛ لِأَنَّ [ط ٢١٨،س ١٧٠ب،ع١٣٢ب/] الْمُسْتَبْدَلَ حَيْثُ كَانَ قَاضِي الْجَنَّةِ فَالنَّفْسُ بِهِ مُطْمَئِنَّةٌ، فَيُؤْمَنُ عَلَى الْبَدَلِ بِهِ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ ذَلِكَ رُبَّ سَلِمَ فَلَا يُؤْمَنُ عَلَيْهِ مُطْلَقًا، وَمَفْهُومُ كَلَامِ قَارِئِ الْهِدَايَةِ لَا يُقَاوِمُ صَرِيحَ كَلَامِ قَاضِي خَانْ مَعَ احْتِمَالِهِ.

قَالَ فِي (النَّهْرِ) بَعْدَ نَقْلِهِ لِمَا فِي (الْبَحْرِ): وَرَأَيْتُ بَعْضَ الْمَوَالِي يَمِيلُ إِلَى هَذَا، يَعْنِي مَا فِي (الْبَحْرِ) وَيَعْتَمِدُهُ، وَأَنْتَ خَبِيرٌ بِأَنَّ الْمُسْتَبدِلَ إِذَا كَانَ هُوَ قَاضِي الْجَنَّةِ، فَالنَّفْسُ بِهِ مُطْمَئِنَّةٌ فَلَا يُخْشَى الضَّيَاعُ مَعَهُ وَلَوْ بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، وَاللهُ الْمُوَفِّقُ، وَقَدْ أَوْضَحْنَا الْمَسْأَلَةَ بِأَكْثَرَ مِنْ هَذَا فِي كِتَابِنَا (إِجَابَةِ السَّائِلِ بِاخْتِصَارِ أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) فَعَلَيْكَ بِهِ مُسْتَغْفِرًا لِمُؤَلِّفِهِ. اهـ.

١٠٨١ج= وَإِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ بِصِحَّتِهِ؛ فَلَا شُبْهَةَ فِي عَدَمِ جَوَازِ إِبْطَالِهِ مَعَ تَوَفُّرِ بَقِيَّةِ الشُّرُوطِ الْمَنْصُوصِ عَلَيْهَا فِي جَوَازِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتِبْدَالُ الْوَقْفِ بِالدَّرَاهِمِ

١٠٨٢= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا رَأَى الْقَاضِي الْمَصْلَحَةَ فِي اسْتِبْدَالِ الْوَقْفِ بِالدَّرَاهِمِ؛ بِأَنَّهُ خَشِيَ عَلَى الْوَقْفِ الْخَرَابَ فِي الْمَآلِ وَعَدَمَ الِانْتِفَاعِ بِالْكُلِّيَّةِ ولعدم تَيَسُّرِ عَقَارٍ يُبْدَلُ بِهِ فِي الْحَالِ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، إِذَا رَأَى الْقَاضِي الْمَصْلَحَةَ فِي اسْتِبْدَالِ الْوَقْفِ يَجُوزُ اسْتِبْدَالُهُ

وَلَوْ بِالدَّرَاهِمِ، كَمَا هُوَ مُقْتَضَى كَلَامِ (الْخَانِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا، وَإِنْ بَحَثَ فِيهِ ابْنُ نُجَيْمٍ، فَإِنَّ مَرْجِعَ كَلَامِ فُقَهَائِنَا فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ إِلَى الْمَصْلَحَةِ وَعَدَمِ الْمَصْلَحَةِ، فَإِذَا خَشِيَ عَلَى الْوَقْفِ الْخَرَابَ وَعَدَمَ الِانْتِفَاعِ بِالْكُلِّيَّةِ وَلَمْ يُحَصِّلْ عَقَارًا يُبْدَلُ بِهِ، فَالْمَصْلَحَةُ حِينَئِذٍ مُتَعَيِّنَةٌ [ك١٤٥ب، س١٧١/أ] فِي الِاسْتِبْدَالِ بِالدَّرَاهِمِ، وَالَّذِي يُصَرِّحُ بِهَذَا مَا تَوَارَدَ نَقْلُهُمْ بِهِ عَنْ (نَوَادِرِ هِشَامٍ): إِذَا صَارَ الْوَقْفُ بِحَيْثُ لَا يَنْتَفِعُ بِهِ الْمَسَاكِينُ، فَلِلْقَاضِي أَنْ يَبِيعَهُ وَيَشْتَرِيَ بِثَمَنِهِ آخَرَ، وَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ إِلَّا لِلْقَاضِي، فَهَذَا صَرِيحٌ فِي جَوَازِ اسْتِبْدَالِهِ بِالدَّرَاهِمِ، وَمَنْ حَذَّرَ مِنْهُ عَلَّلَهُ بِخَوْفِ الظَّلَمَةِ، فَإِذَا انْتَفَى هَذَا؛ جَازَ، وَهَذَا خُلَاصَةُ كَلَامِهِمْ فِي هَذَا الْمَحَلِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجُوزُ اسْتِبْدَالُ الْوَقْفِ حَيْثُ تَعَيَّنَتِ الْمَصْلَحَةُ فِيهِ

١٠٨٣= سُئِلَ: فِي دَارِ وَقْفٍ وَهَتْ حِيطَانُهَا، وَانْقَصَمَ بُنْيَانُهَا، وَأَشْرَفَتْ عَلَى الِانْقِضَاضِ، وَقَرُبَتْ أَنْ تَصِيرَ كُومًا مِنَ التُّرَابِ وَالْأَنْقَاضِ، وَتَعَيَّنَتِ الْمَصْلَحَةُ فِي الِاسْتِبْدَالِ، وَتَقَرَّرَتِ الْمَنْفَعَةُ فِيهِ بِكُلِّ حَالٍ، فَهَلْ يَجُوزُ مَعَ عَدَمِ شَرْطِ الْوَاقِفِ أَوْ نَهْيِهِ، وَلَوْ بِأَخْذِ النَّقْدَيْنِ مَعَ انْتِفَاءِ الْغَبْنِ وَوُقُوعِ الْمَصْلَحَةِ التَّامَّةِ مَعَ نَفْيِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا الْمَشَاهِيرُ بِجَوَازِهِ، وَلَوْ بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، وَقَالُوا: إِذَا تَعَيَّنَتِ الْمَصْلَحَةُ فِيهِ؛ جَازَتْ مُخَالَفَةُ الشَّرْطِ بِمَا يُنَافِيهِ، كَهِيَ مَعَ شَرْطِ أَنْ لَا تَكَلَّمَ عَلَيْهِ لِلْقَاضِي وَالسُّلْطَانِ؛ إِذْ مُرَاعَاتُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ تُؤَدِّي إِلَى الْبُطْلَانِ خُصُوصًا مَعَ قَاضِي الْجَنَّةِ؛ إِذِ النَّفْسُ بِهِ مُطْمَئِنَّةٌ، وَقَدْ أَكْثَرَ الْفُحُولُ وَالْأَبْطَالُ مِنْ إِيرَادِ مَسْأَلَةِ الِاسْتِبْدَالِ، وَغَايَةُ الْمَحَطِّ الْمُوَصِّلِ إِلَى شَرْطِ السَّلَامَةِ مُرَاعَاةُ الْأَصْلَحِيَّةِ وَمُلَازَمَةُ الِاسْتِقَامَةِ، وَقَدِ اتَّفَقَ مُتَأَخِّرُو عُلَمَائِنَا عَلَى الْإِفْتَاءِ بِمَا هُوَ (أَنْفَعُ)[1] لِلْوَقْفِ، فِيمَا اخْتَلَفُوا فِيهِ وَهَذَا مِنْهُ، فَلْيَكُنِ الْمُعَوَّلَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الأنفع.

إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ بِصِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ لَا يُنْقَضُ حُكْمُهُ حَيْثُ تَوَفَّرَتْ شَرَائِطُهُ

١٠٨٤= سُئِلَ: فِي دَارِ وَقْفٍ اسْتَبْدَلَهَا شَخْصٌ مِنْ نَفْسِ الْوَاقِفِ بَعْدَ إِنْهَاءِ الْوَاقِفِ لِلْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ؛ بِأَنَّهَا بِالصِّفَةِ الْمُسَوِّغَةِ لِلِاسْتِبْدَالِ شَرْعًا، وَطَلَبُهُ لَهُ بِمَا يَقُومُ مَقَامَهَا مِمَّا هُوَ أَصْلَحُ مِنْهَا وَأَكْثَرُ نَفْعًا وَنُمُوًّا، وَأَقَامَ شُهُودًا شَهِدُوا بِأَنَّهَا بِالْوَصْفِ الَّذِي [ع١٣٣أ، ط٢١٩، ك١٤٦أ/] شَرَطَهُ الْوَاقِفُ، فَأَجَابَهُ الْحَاكِمُ إِلَى ذَلِكَ، وَأَذِنَ لَهُ بِهِ فَفَعَلَهُ بِمَبْلَغٍ مِنَ النَّقْدِ، وَأَعْقَبَهُ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ بِالصِّحَّةِ وَاللُّزُومِ بَعْدَ الدَّعْوَى الشَّرْعِيَّةِ الْمُسْتَوْفِيَةِ لِلشَّرَائِطِ الشَّرْعِيَّةِ. فَهَلْ (يَنْتَقِضُ)[1] الِاسْتِبْدَالُ الْمَذْكُورُ أَمْ لَا؟ حَيْثُ لَا حِسَّ مَوْجُودٌ يُكَذِّبُ الشُّهُودَ؟

أَجَابَ: لَا (يَنْتَقِضُ)[2] حُكْمُ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ بَعْدَ وُقُوعِهِ عَلَى الْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَالِاسْتِبْدَالُ حَيْثُ اسْتُوفِيَتْ شَرَائِطُهُ وَتَوَفَّرَتْ ضَوَابِطُهُ، وَحَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ يَرَاهُ لَا يُقْدَرُ عَلَى نَقْدِهِ، سَوَاءٌ مِمَّنْ لَا يَرَاهُ؛ لِأَنَّ حُكْمَ الْحَاكِمِ فِي كُلِّ مُجْتَهَدٍ فِيهِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ، حَيْثُ لَا حِسَّ مَوْجُودٌ يُكَذِّبُ الشُّهُودَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتِبْدَالُ النَّاظِرِ الْوَقْفَ

١٠٨٥= سُئِلَ: فِي طَاحُونَةٍ بَغْلٍ جَارِيَةٍ فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، خَرِبَتْ وَتَعَطَّلَتْ، وَانْقَطَعَتْ غَلَّتُهَا وَعَائِدُهَا عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ مُدَّةَ سِنِينَ، وَسَاغَ بِسَبَبِ ذَلِكَ اسْتِبْدَالُهَا، فَاسْتُبْدِلَتْ بِنِصْفِ دَارٍ عَامِرَةٍ لَهَا غَلَّةٌ وَعَائِدٌ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ وَعِشْرِينَ مِنَ الْقُرُوشِ الْأَسَدِيَّةِ، وَحَكَمَ قَاضِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ بِصِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ بَعْدَ بَذْلِ الِاجْتِهَادِ وَالنَّظَرِ فِي ذَلِكَ حُكْمًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا مُسْتَوْفِيًا شَرَائِطَهُ الشَّرْعِيَّةَ، وَالْآنَ يُرِيدُ الْمُسْتَحِقُّونَ

---

(١) في ع: ينقض.

(٢) في ع: ينقض.

الدَّعْوَى عَلَى النَّاظِرِ بِعَدَمِ صِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ، مُضْرِبِينَ عَنِ الْمُسْتَبْدِلِ لِجَاهِهِ، هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لَا مَعَ صِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ وَالْحُكْمِ بِلُزُومِهِ وَاسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ الشَّرْعِيَّةِ بَعْدَ تَقَدُّمِ دَعْوَى شَرْعِيَّةٍ صَدَرَتْ فِي ذَلِك؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، بَلِ الْمُصَرَّحُ بِهِ أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ، وَبِهِ يُفْتَى. أَعْنِي لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ فِي شَيْءٍ يَدَّعِيهِ لِلْوَقْفِ، وَلَا فِي شَيْءٍ يَدَّعِي عَلَيْهِ فِيهِ؛ إِذْ حَقُّهُمْ فِي الْغَلَّةِ لَا فِي عَيْنِ الْوَقْفِ؛ لِخُرُوجِهِ عَنِ الْمِلْكِ وَالتَّمَلُّكِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠٨٦ = سُئِلَ[١] فِي مَعْصَرَةٍ، نِصْفُهَا وَقْفٌ، وَنِصْفُهَا مِلْكٌ، خَرِبَتْ وَانْمَحَتْ رُسُومُهَا بِالْكُلِّيَّةِ، وَصَارَتْ كَرَمَادٍ تَسْفُوهُ الرِّيَاحُ بِوَصْفٍ مُسَوِّغٍ لِلِاسْتِبْدَالِ شَرْعًا لِانْعِدَامِ النَّفْعِ مِنْهَا، وَهِيَ بِهَذَا الْوَصْفِ، وَلَمْ يَكُنْ تَحْتَ يَدِ النَّاظِرِ فِي نِصْفِ مَالِ الْوَقْفِ مَا تُعَمَّرُ بِهِ، وَجَاءَ ثَمَّ رَاغِبٌ يَرْغَبُ فِي اسْتِئْجَارِهَا، فَاسْتَبْدَلَ الشَّرِيكُ النِّصْفَ الْوَقْفَ بِدَرَاهِمَ تَزِيدُ عَلَى قِيمَتِهِ، وَهِيَ بِالْوَصْفِ الْمَزْبُورِ، وَحَكَمَ قَاضٍ حَنَفِيٌّ بِجَوَازِ اسْتِبْدَالِهِ وَهِيَ بِالْوَصْفِ لِمَا رَأَى فِي ذَلِكَ مِنَ الْمَصْلَحَةِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، وَنَفَّذَ قَضَاءَهُ قُضَاةٌ بَعْدَهُ، وَعَمَّرَهَا الشَّرِيكُ هُوَ وَأَوْلَادُهُ مِنْ بَعْدِهِ، وَذَهَبَتْ لَهُمْ عَلَيْهَا أَمْوَالٌ كَثِيرَةٌ، حَتَّى صَارَتْ مَحَلًّا يُنْتَفَعُ بِهِ، وَوَلِيَ نَاظِرٌ غَيْرُ الْأَوَّلِ، وَيُرِيدُ إِبْطَالَهُ، هَلْ لِقَاضٍ مِنَ الْقُضَاةِ إِبْطَالُهُ، وَالْحَالُ هَذِهِ؟

أَجَابَ: حَيْثُ وُجِدَتْ فِيهِ مُشَبِّهَاتُ الِاسْتِبْدَالِ، وَحَكَمَ الْقَاضِي الْعَدْلُ الْعَالِمُ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ عَلَى وَجْهِ الْكَمَالِ؛ فَقَدْ نَفَذَ بِلَا تَرَدُّدٍ وَلَا إِشْكَالٍ، وَارْتَفَعَ الْخِلَافُ، فَلَا يَقْدِرُ عَلَى نَقْضِهِ - وَالْحَالُ هَذِهِ - قَاضٍ؛ لِكَوْنِهِ فِي مَحَلِّ الِاجْتِهَادِ غَيْرَ مُخَالِفٍ

---

(١) في ك: (وقد وجدت هذه الفتوى بخطه ولم تكن مثبتة في قيد مسودته وهي ... تم الجزء الأول من الفتاوى الخيرية.

لِلْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ الْمَشْهُورَةِ وَالْإِجْمَاعِ، وَلَمْ يُكَذِّبْهُ الْحِسُّ، وَلَوْ كَانَ بِالدَّرَاهِمِ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ (الْخَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠٨٧ = **سُئِلَ**: مَوْلَانَا شَيْخَ الْإِسْلَامِ أَدَامَ اللهُ تَعَالَى النَّفْعَ بِكُمْ لِلْخَاصِّ وَالْعَامِّ، أَفَدْتُمْ - وَالْحَالُ هَذِهِ - بِنَفَاذِ الِاسْتِبْدَالِ، وَأَزَحْتُمْ عَنْ وَجْهِهِ مَسْأَلَةَ الْإِشْكَالِ، فَهَلْ وَالْحَالُ مَا شُرِحَ وَاسْتَبَانَ إِذَا لَمْ يَصْرِفِ النَّاظِرُ الْمُسْتَبْدِلُ الْمَالَ الْمُسْتَبْدَلَ فِي عَقَارٍ، أَوْ تَعَدَّى عَلَيْهِ، أَوْ ضَاعَ مِنْ يَدِهِ، أَوْ غَابَ بِهِ يَلْحَقُ الْمُسْتَبْدِلَ أَوْ وَرَثَتَهُ بِسَبَبِ فِعْلِ النَّاظِرِ ضَمَانٌ أَوْ خُسْرَانٌ أَمْ لَا. الْجَوَابَ، وَلَكُمُ الثَّوَابُ.

أَجَابَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ وَحْدَهُ، لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَبْدِلِ وَلَا عَلَى وَرَثَتِهِ فِي ذَلِكَ ضَمَانٌ، وَلَا يَلْحَقُهُمْ بِسَبَبِ فِعْلِ النَّاظِرِ خُسْرَانٌ؛ إِذْ بِدَفْعِهِ الْبَدَلَ خَرَجَ عَنْ عُهْدَتِهِ، وَبَقِيَ فِي [ك١٤٦ب/] عُهْدَةِ النَّاظِرِ، فَكَيْفَ يُؤَاخَذُ الْمُسْتَبْدِلُ أَوْ وَرَثَتُهُ بِفِعْلِ غَيْرِهِمْ، لَا تُكَلَّفُ إِلَّا نَفْسَكَ. **الْحَاصِلُ**: أَنَّهُ لَا وَجْهَ لِمُؤَاخَذَتِهِمْ بِفِعْلِ النَّاظِرِ، وَلَا يَضُرُّ صِحَّةُ الِاسْتِبْدَالِ بِحَالٍ مِنَ الْأَحْوَالِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.



كِتَابُ الْبُيُوعِ

إِذَا أَقَرَّ أَنِّي اشْتَرَيْتُ مِنْ مَالِ أَبِي، لَا يَلْزَمُ مِنْهُ كَوْنُ الْمَبِيعِ لِلْأَبِ

١٠٨٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى دَارًا مِنْ آخَرَ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَكَتَبَ صَكَّ التَّبَايُعِ بِمَا حَاصِلُهُ: اشْتَرَى فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ مِنْ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ الدَّارَ الْفُلَانِيَّةَ، بِمَدِينَةِ كَذَا، بِمَحَلَّةِ كَذَا، بِثَمَنِ كَذَا، وَمَاتَ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ مَاتَ أَبُوهُ، [س١٧١ب/] فَادَّعَى وَرَثَةُ الْأَبِ عَلَى وَرَثَةِ الِابْنِ أَنَّ الِابْنَ قَالَ بِمَحْضَرٍ مِنَ النَّاسِ: اشْهَدُوا عَلَيَّ أَنِّي مَا اشْتَرَيْتُهَا إِلَّا مِنْ مَالِ أَبِي. هَلْ إِذَا شَهِدُوا بِذَلِكَ تَثْبُتُ الدَّارُ لِوَرَثَةِ الْأَبِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَثْبُتُ الدَّارُ لِلْأَبِ بِقَوْلِ الِابْنِ: اشْتَرَيْتُهَا مِنْ مَالِ أَبِي؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنَ الشِّرَاءِ مِنْ مَالِ الْأَبِ: أَنْ يَكُونَ الْمَبِيعُ لِلْأَبِ، لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ الْقَرْضَ وَالْغَصْبَ، وَقَدْ وَرَدَ: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»[1]، فَأُضِيفَ مَالُ الِابْنِ لِلْأَبِ عَلَى طَرِيقَةِ التَّجَوُّزِ، وَمِنْهُ قَوْلُ الصِّدِّيقِ لِلصِّدِّيقِ: مَالِي مَالُكَ، وَمَالُكَ مَالِي، فَكَيْفَ يُحْكَمُ بِالدَّارِ لِلْأَبِ بِذَلِكَ، مَعَ هَذِهِ الِاحْتِمَالَاتِ، مَا قَالَ ذَلِكَ ذُو رَوِيَّةٍ وَثَبَاتٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

هَلَكَ أَحَدُ الْعِوَضَيْنِ فِي الْمُقَايَضَةِ قَبْلَ الْقَبْضِ

١٠٨٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ تَقَايَضَا بَقَرَةً بِثَوْرٍ، وَتَسَلَّمَ الثَّوْرَ بَائِعُ الْبَقَرَةِ، وَلَمْ يُسَلِّمِ الْبَقَرَةَ، وَهَلَكَ الثَّوْرُ بَعْدَ قَبْضِهِ بِفِعْلِهِ، وَهَلَكَتِ الْبَقَرَةُ قَبْلَ تَسْلِيمِهَا لِلْمُشْتَرِي، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ قِيمَةَ الثَّوْرِ لِبَائِعِهِ؛ لِانْتِقَاضِ الْبَيْعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) ابن ماجه: (٢٢٩١، ٢٢٩٢)، وأحمد: (٧٠٨١).

لِزَيْدٍ عَلَى عَمْرٍو دَيْنٌ، دَفَعَ عَمْرٌو لِغُلَامِ زَيْدٍ قُمَاشًا، وَقَبِلَهُ مِنْهُ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَإِجَازَةٍ

١٠٩٠ = سُئِلَ: فِي عَمْرٍو بِذِمَّتِهِ لِزَيْدٍ دَيْنٌ، أَرْسَلَ لَهُ قُمَاشًا قَائِلًا: إِنْ قَبِلْتَ كُلَّ ثَوْبٍ مِنْهُ بِكَذَا، فَخُذْهُ مِنْ دَيْنِكَ، وَإِلَّا فَدَعْهُ أَمَانَةً عِنْدَكَ، فَلَمْ يَقْبَلْهُ بِمَا عَيَّنَ لَهُ، وَبَقِيَ أَمَانَةً فِي حِرْزِهِ الْمُعْتَبَرِ شَرْعًا، وَغَابَ زَيْدٌ وَأَمَرَ غُلَامَهُ بِأَنَّهُ إِذَا دَفَعَ لَهُ عَمْرٌو نَقْدًا مِثْلَ مَا فِي ذِمَّتِهِ أَنْ يَقْبِضَهُ، وَإِنْ دَفَعَ لَهُ قُمَاشًا لَا يَقْبَلُهُ مِنْهُ، فَدَفَعَ لَهُ قُمَاشًا [ع١٣٣ب/] فَقَبَضَهُ مِنْهُ عَلَى خِلَافِ مَا أَمَرَ بِهِ، فَقَدَّرَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى بِوُقُوعِ حَرِيقٍ عَامٍّ فِي الْمَدِينَةِ، فَاحْتَرَقَ مَعَ جُمْلَةِ مَا احْتَرَقَ بِهَا وَهَلَكَ. فَهَلْ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمَدْيُونِ أَمْ مِنْ مَالِ الدَّائِنِ؟

أَجَابَ: إِنَّمَا هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمَدْيُونِ لَا مِنْ مَالِ الدَّائِنِ، إِذْ هُوَ فِي يَدِ غُلَامِهِ -وَالْحَالُ هَذِهِ- أَمَانَةٌ، وَإِنْ كَانَ اشْتَرَاهُ لَهُ وَهَلَكَ قَبْلَ إِجَازَتِهِ، حَيْثُ أَضَافَ الشِّرَاءَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ إِذَا هَلَكَ قَبْلَ الْإِجَازَةِ لَا يَضْمَنُ لِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا أَنْ يَدَ الْفُضُولِيِّ إِذَا دَفَعَ لَهُ الْبَائِعُ الْمَبِيعَ قَبْلَ الْإِجَازَةِ يَدُ أَمَانَةٍ، إِذَا هَلَكَ؛ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْغَبْنُ الْفَاحِشُ

١٠٩١ = سُئِلَ: عَنِ الْغَبْنِ الْفَاحِشِ مَا هُوَ؟

أَجَابَ: أَصَحُّ مَا قِيلَ أَنَّهُ الَّذِي لَا يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ، وَقَالَ الْخُجَنْدِيُّ: الَّذِي يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ نِصْفُ الْعُشْرِ أَوْ أَقَلُّ مِنْهُ، فَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ نِصْفِ الْعُشْرِ؛ فَهُوَ مَا لَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيهِ، [ك١٤٧أ/] وَقَالَ نَصْرُ بْنُ يَحْيَى: قَدْرُ مَا يُتَغَابَنُ فِيهِ فِي الْعُرُوضِ (دَهْ نِيمْ) وَهُوَ نِصْفُ الْعُشْرِ، وَفِي (الْحَيَوَانِ) (دَهْ (يَازْدَهْ)[1]) وَهُوَ الْعُشْرُ، وَفِي الْعَقَارِ (دَهْ دُوَازْدَهْ) وَهُوَ الْخُمُسُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: يارده.

إِذَا رَأَى مِنَ الْمَبِيعِ مَا يُؤْذِنُ بِالْمَقْصُودِ قَاصِدًا الشِّرَاءَ، لَيْسَ لَهُ خِيَارُ رُؤْيَةِ الْبَاقِي

١٠٩٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ سُكَّرًا، وَرَأَى بَعْضَهُ فِي اللَّيْلِ عَلَى الْمِصْبَاحِ أَوْ فِي النَّهَارِ، وَقَبَضَهُ وَبَاعَ مِنْهُ شَيْئًا وَسَلَّمَهُ، وَيُرِيدُ رَدَّ الْبَاقِي بِخِيَارِ الرُّؤْيَةِ زَاعِمًا أَنَّهُ تَغَيَّرَ. هَلْ رُؤْيَةُ الْبَعْضِ مِنْهُ كَافِيَةٌ وَلَا خِيَارَ لَهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ فِي عَدَمِ [س١٧٢أ، ط٢٢٠/] التَّغَيُّرِ وَأَنَّهُ مِثْلُ الْمَرْئِيِّ؟

١٠٩٣ = وَإِذَا أَتَى بِهِ الْمُشْتَرِي مُتَحَلِّلًا هَلْ يَرُدُّهُ بِسَبَبِ التَّحَلُّلِ مَعَ إِمْكَانِ حُدُوثِ التَّحَلُّلِ بَعْدَ الْقَبْضِ، وَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

١٠٩٢ج= أَجَابَ: حَيْثُ رَأَى مَا يُؤْذِنُ بِالْمَقْصُودِ وَلَوْ بَعْضًا لَيْلًا مَعَ إِمْكَانِ الرُّؤْيَةِ، أَوْ نَهَارًا قَاصِدًا بِهَا الشِّرَاءَ، فَلَا خِيَارَ لَهُ إِذَا رَأَى الْبَاقِيَ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ فِي أَنَّ غَيْرَ الْمَرْئِيِّ كَالْمَرْئِيِّ.

١٠٩٣ج= وَلَا عِبْرَةَ بِالتَّحَلُّلِ وَعَدَمِهِ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَهُ صَابُونًا فِي عُدُولٍ، فَأَرَاهُ صَابُونًا يَابِسًا مِنْ رُءُوسِهَا، لَهُ خِيَارُ الْفَسْخِ إِذَا لَمْ يَجِدِ الْبَاقِيَ عَلَى تِلْكَ الصِّفَةِ

١٠٩٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ صَابُونًا فِي عُدُولٍ، وَأَرَاهُ الْبَائِعُ مِنْ رُءُوسِ الْعُدُولِ صَابُونًا يَابِسًا قَدِيمًا، وَعَيَّنَ لَهُ أَنَّ الْبَاقِيَ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ، فَلَمْ يَجِدْهُ عَلَى تِلْكَ الصِّفَةِ، بَلْ رَآهُ لَيِّنًا جَدِيدًا، هَلْ لَهُ خِيَارُ الْفَسْخِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لِلْمُشْتَرِي الْفَسْخُ حَيْثُ لَمْ يَرَ الْبَاقِيَ عَلَى تِلْكَ الصِّفَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رُؤْيَةُ قَالَبٍ مِنَ الصَّابُونِ فِي عِدْلَيْنِ كَافِيَةٌ مَا لَمْ يَتَغَيَّرِ الْبَاقِي

١٠٩٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ حِمْلَ صَابُونٍ فِي عِدْلَيْنِ، وَكَانَ أَرَاهُ الْبَائِعُ مِنْهُ قَالَبًا أَوْ قَالَبَيْنِ، هَلْ يُكْتَفَى بِذَلِكَ وَلَا خِيَارَ لِلْمُشْتَرِي إِذَا فَتَحَ الْعِدْلَيْنِ مَا لَمْ يَكُنْ أَرْدَأَ مِمَّا رَأَى؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُكْتَفَى بِذَلِكَ، وَلَا خِيَارَ لِلْمُشْتَرِي مَا لَمْ يَكُنِ الْبَاقِي أَرْدَأَ مِمَّا رَأَى، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالْبَحْرِ الرَّائِقِ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠٩٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى صَابُونًا مِنْ آخَرَ، فَقَبْلَ قَبْضِهِ خَلَطَهُ الْبَائِعُ بِصَابُونٍ آخَرَ بِغَيْرِ أَمْرِ الْمُشْتَرِي، بِحَيْثُ لَا يَتَمَيَّزُ الْمَبِيعُ مِنْ غَيْرِ الْمَبِيعِ، هَلْ يَنْفَسِخُ الْبَيْعُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْخَلْطُ عَلَى هَذِهِ الْكَيْفِيَّةِ اسْتِهْلَاكٌ، وَهُوَ مُوجِبٌ لِبُطْلَانِ الْبَيْعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَرْجِعُ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ

١٠٩٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى ثَوْرًا وَقَبَضَهُ، ثُمَّ سَقَطَ فَذَبَحَهُ إِنْسَانٌ بِأَمْرِ الْمُشْتَرِي، فَاطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ قَدِيمٍ، هَلْ يَرْجِعُ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ عَلَى قَوْلِهِمَا، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَبِهِ أَخَذَ الْمَشَايِخُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) وَفِي (الْوَاقِعَاتِ) الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا فِي الْأَكْلِ، فَكَذَا هُنَا. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى مَا هُوَ مُودَعٌ عِنْدَهُ لَا يَكُونُ قَابِضًا

١٠٩٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ زَيْتًا عِنْدَهُ طَالَبَهُ بِالثَّمَنِ، [ع١٣٤/أ] وَالْمَبِيعُ فِي بَلْدَةٍ، وَالْبَائِعَانِ فِي أُخْرَى. فَهَلْ يَنُوبُ قَبْضُ الْأَمَانَةِ عَنْ قَبْضِ الضَّمَانِ أَمْ لَا؟

١٠٩٩= وَهَلْ يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ دَفْعُ الثَّمَنِ قَبْلَ إِحْضَارِ الْمَبِيعِ أَمْ لَا؟

١٠٩٨ج= أَجَابَ: الْمُودَعُ إِذَا اشْتَرَى مَا هُوَ مُودَعٌ عِنْدَهُ لَا يَكُونُ قَابِضًا لَهُ بِقَبْضِ الْوَدِيعَةِ، وَلَا بُدَّ مِنْ قَبْضٍ جَدِيدٍ، وَأَمَّا تَسْلِيمُ الثَّمَنِ فَلَا بُدَّ مِنْ إِحْضَارِ السِّلْعَةِ لِيُعْلَمَ قِيَامُهَا، فَإِذَا أَحْضَرَهَا الْبَائِعُ أُمِرَ الْمُشْتَرِي بِتَسْلِيمِ الثَّمَنِ.

١٠٩٩ج= وَلَهُ أَنْ يَمْتَنِعَ عَنْ دَفْعِهِ إِذَا كَانَ الْمَبِيعُ غَائِبًا فِي مِصْرِ الْمُتَبَايِعَيْنِ، أَوْ فِي غَيْرِ مِصْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٧٢ب، ك١٤٧ب/]

قَوْلُ الْمُشْتَرِي لِلْبَائِعِ عِنْدَ طَلَبِ الثَّمَنِ: إِنْ طَالَتْ غَيْبَتُهُ تَلْزَمُهُ الزِّيَادَةُ، مُفْسِدٌ لِلْعَقْدِ

١١٠٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ ثِيَابًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَاسْتَمْهَلَهُ الْمُشْتَرِي إِلَى رُجُوعِهِ مِنْ سَفَرِهِ، فَقَالَ: أَخْشَى أَنْ تَطُولَ غَيْبَتُكَ، فَقَالَ: إِنْ طَالَتْ غَيْبَتِي يَكُنِ الثَّمَنُ كُلُّ ثَوْبٍ بِكَذَا؛ زِيَادَةً عَنِ الْأَوَّلِ، فَهَلْ إِذَا طَالَتْ غَيْبَتُهُ تَلْزَمُ الزِّيَادَةُ؟ وَهَلِ الْبَيْعُ صَحِيحٌ أَمْ فَاسِدٌ؟

أَجَابَ: هَذَا الشَّرْطُ مُفْسِدٌ لِلْبَيْعِ، فَيَمْلِكُ الْمُشْتَرِي الثِّيَابَ بِقِيمَتِهَا وَقْتَ الْقَبْضِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِي الْقِيمَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ لِدَائِنِهِ بَهَائِمَ قَائِلًا: خُذْهَا مِنْ دَيْنِكَ وَلَمْ يُبَيِّنْ ثَمَنَهَا

١١٠١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَعْطَاهُ مَدْيُونُهُ بَهَائِمَ وَقَالَ: خُذْهَا مِنْ بَعْضِ دَيْنِكَ، وَلَمْ يُبَيِّنْ لَهَا ثَمَنًا، فَتَصَرَّفَ الدَّائِنُ فِي الْبَهَائِمِ وَاسْتَهْلَكَ بَعْضَهَا، وَهَلَكَ بَعْضُهَا بِلَا تَعَدٍّ فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: مَا تَعَذَّرَ إِحْضَارُهُ بِعَيْنِهِ بِسَبَبِ فِعْلِ الدَّائِنِ يُضْمَنُ بِقِيمَتِهِ ضَمَانَ تَعَدِّي

الْمُودَعِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي مِقْدَارِ الْقِيمَةِ، وَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْمَدْيُونِ لِدَعْوَاهُ الزِّيَادَةَ، وَمَا هَلَكَ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ غَيْرُ مَضْمُونٍ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ أَيْضًا فِي الْهَلَاكِ؛ لِبُطْلَانِ وُقُوعِهِ مِنَ الدِّينِ، فَبَقِيَ الْقَبْضُ بِالتَّسْلِيمِ لَهُ خَالِيًا عَنْ عَقْدٍ يُوجِبُ الضَّمَانَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَقَايَلَا الْبَيْعَ فَوَجَدَ الْبَائِعُ بِالْمَبِيعِ عَيْبًا، لَهُ فَسْخُ الْإِقَالَةِ

١١٠٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ دَابَّةً فَقَبَضَهَا الْمُشْتَرِي، وَمَكَثَتْ عِنْدَهُ مُدَّةً، ثُمَّ اسْتَقَالَهُ الْمُشْتَرِي فَأَقَالَهُ بِغَيْبَةِ الدَّابَّةِ، فَلَمَّا أَحْضَرَهَا الْمُشْتَرِي وَجَدَ بِهَا عَيْبًا قَدْ حَدَثَ عِنْدَهُ، فَفَسَخَ الْبَائِعُ الْإِقَالَةَ، هَلْ تَنْفَسِخُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَنْفَسِخُ الْإِقَالَةُ، وَيَعُودُ الْبَيْعُ عَلَى حَالِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْوَرَثَةِ اسْتِرْدَادُ التَّرِكَةِ الَّتِي بَاعَهَا الْكَفِيلُ بِلَا إِذْنِهِمْ

١١٠٣ = سُئِلَ: فِي كَفِيلٍ بِدَيْنٍ مُسْتَغْرِقٍ، بَاعَ التَّرِكَةَ لِلدَّائِنِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْوَرَثَةِ وَالْقَاضِي وَسَلَّمَهَا لَهُ، هَلْ لِلْوَرَثَةِ اسْتِرْدَادُ الْمَبِيعِ وَدَفْعُ الدَّيْنِ مِنْ مَالِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُمْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْبَائِعِ الثَّانِي رَدُّ الْجَمِيعِ عَلَى الْبَائِعِ الْأَوَّلِ إِنْ رَدَّ عَلَيْهِ بِعَيْبٍ بِقَضَاءٍ

١١٠٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَوْرًا لِيُعْطِيَهُ إِلَى دَائِنِهِ بِدَيْنِهِ، وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْهُ؛ يَرُدَّهُ عَلَيْهِ، فَأَخَذَهُ الدَّائِنُ وَبَاعَهُ لِآخَرَ، ثُمَّ وَثُمَّ، فَرُدَّ عَلَى الْبَاعَةِ بِعَيْبٍ إِلَى أَنْ وَصَلَ لِلْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ، هَلْ لَهُ رَدُّهُ [ط٢٢١/] عَلَى بَائِعِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ رُدَّ عَلَيْهِ بِقَضَاءٍ رَدَّهُ عَلَى بَائِعِهِ وَإِلَّا لَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَبُ الْإِقَالَةِ بَعْدَ الِاطِّلَاعِ عَلَى الْعَيْبِ لَا يُمْنَعُ الرَّدُّ بِهِ

١١٠٥= سُئِلَ: إِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ، فَجَاءَ بِهِ لِلْبَائِعِ وَطَلَبَ الْإِقَالَةَ فَلَمْ يُقِلْهُ، هَلْ لَهُ رَدُّهُ بِالْعَيْبِ وَلَا يَمْنَعُهُ طَلَبَ الْإِقَالَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَهُ الرَّدُّ، وَلَا يُمْنَعُ طَلَبَ الْإِقَالَةِ؛ لِكَوْنِهِ لَيْسَ بِعَرْضٍ عَلَى الْبَيْعِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الثَّمَرَةِ صَحِيحٌ مُطْلَقًا

١١٠٦= سُئِلَ: فِي بَيْعِ الثَّمَرِ هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بَيْعُهُ بَعْدَمَا صَلَحَ وَلَوْ لِعَلَفِ الدَّوَابِّ جَائِزٌ اتِّفَاقًا، وَقَبْلَ بُدُوِّ صَلَاحِهِ جَائِزٌ أَيْضًا عَلَى الْأَصَحِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَكْلُ الْغُرَابِ الثَّمَرَةَ لَا يُسْقِطُ الثَّمَنَ عَنِ الْمُشْتَرِي

١١٠٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَمَرَةَ كَرْمٍ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، فَأَكَلَهُ (الْغُرَابُ)(١)، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ دَفْعُ جَمِيعِ الثَّمَنِ؛ إِذْ شِرَاءُ الثَّمَرَةِ صَحِيحٌ عِنْدَنَا، سَوَاءٌ بَدَا صَلَاحُهَا أَمْ لَا، عَلَى الْأَصَحِّ الْمُفْتَى بِهِ، وَتَسْلِيمُهُ بِالتَّخْلِيَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَدْخُلُ فِي بَيْعِ الدَّارِ مَا اشْتَمَلَتْ عَلَيْهِ حُدُودُهَا

١١٠٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى دَارًا بِمَا اشْتَمَلَتْ عَلَيْهِ حُدُودُهَا [ك١٤٨أ، ع١٣٤ب، س١٧٣أ/] الْأَرْبَعَةُ، هَلْ يَدْخُلُ فِي شِرَائِهِ عُلْوُهَا وَسُفْلُهَا، وَجَمِيعُ بُيُوتِهَا

---

(١) في ع: الغُرُبُ. بصيغة الجمع، قال ابن سيده في «المحكم» (٥/ ٥١١): والغراب: طائر، والجمع: أغربة، وأغرُب، وغربان، وغُرُب. وغرابين: جمع الجمع.

السُّفْلِيَّةِ وَالْعُلْوِيَّـةِ وَمَنَازِلُهَـا وصَحْنُهَا وَكَنِيفُهَا، وَبِئْرُهَا، وَالْأَشْـجَارُ الَّتِـي بِصَحْنِهَا، وَجمِيـعُ مَـا أَحَاطَـتْ بِـهِ الْحُـدُودُ عُلْوِيًّـا أَوْ سُـفْلِيًّا، وَيَصِيـرُ كُلُّ ذَلِـكَ مِـنْ جُمْلَـةِ الْمَبِيعِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَدْخُلُ جَمِيعُ مَا ذُكِرَ فِي الْبَيْعِ، فَإِنَّ الدَّارَ اسْمٌ لِمَا أُدِيرَ عَلَيْهِ الْحُدُودُ مِنَ الْحَائِطِ، وَيَشْـتَمِلُ عَلَى بُيُوتٍ وَمَنَازِلَ، وَصَحْنٍ غَيْرِ مُسَـقَّفٍ، فَيَدْخُلُ فِيهِ مِنْ غَيْرِ ذِكْـرِ كُلِّ مَا اشْـتَمَلَتْ عَلَيْهِ الْحُدُودُ عِنْدَ الإِطْلَاقِ بِإِجْمَاعِ أَهْـلِ الْعِلْمِ، مِمَّا هُوَ مُتَّصِلٌ اتِّصَالَ قَرَارٍ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ الْعُلَمَاءُ الأَخْيَارُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اخْتَلَفَا عِنْدَ الرَّدِّ بِالْعَيْبِ فِي عَيْنِ الْمَبِيعِ، فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ بِيَمِينِهِ وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُشْتَرِي

١١٠٩= سُـئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْـتَرَى مِنْ آخَرَ قُمَاشًا، فَمَكَثَ عِنْدَهُ سَنَةً، وَأَرَادَ الرَّدَّ بِالْعَيْـبِ وَجَاءَ بِقُمَاشٍ، فَقَالَ الْبَائِـعُ: الْمَبِيعُ غَيْرُ هَذَا، فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ بِيَمِينِهِ أَنَّهُ لَيْسَ هُوَ الْمَبِيعَ، وَعَلَى الْمُشْتَرِي الْبَيِّنَةُ أَمِ الأَمْرُ عَلَى الْعَكْسِ؟

أَجَـابَ: الْقَوْلُ قَـوْلُ الْبَائِعِ بِيَمِينِهِ، كَمَـا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَعَلَى الْمُشْـتَرِي الْبَيِّنَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ لَا تُورَثُ

١١١٠= سُئِلَ: فِي الأَرَاضِي الَّتِي لِبَيْتِ الْمَالِ وَيَدْفَعُهَا أَرْبَابُ التِّيمَارَاتِ مُزَارَعَةً لِلنَّاسِ بِالثُّلُثِ وَالرُّبُعِ مَثَلًا، هَلْ تُورَثُ لِمُزَارِعِيهَا، وَيَجُوزُ لَهُمْ بَيْعُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُورَثُ وَلَا يَجُوزُ لَهُمْ بَيْعُهَا، كَمَا ذَكَرَهُ الْبَزَّازِيُّ فِي الشُّفْعَةِ وَغَيْرُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ بَيْعُ عَقَارِهِ بِضِعْفِ الْقِيمَةِ

١١١١ = سُئِلَ: فِي وَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ، هَلْ لَهُ بَيْعُ عَقَارِ بَيْتِ الْمَالِ لِغَيْرِ حَاجَةٍ إِذَا رَغِبَ فِيهِ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ بَيْعُهُ لِغَيْرِ حَاجَةٍ إِذَا رَغِبَ فِيهِ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ، عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي (الْبَحْرِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى أَرْضًا مِنْ آخَرَ، فَبَاعَهَا وَكِيلُهُ مِنْ آخَرَ، فَاسْتُحِقَّتْ وَمَاتَ الْمُوَكِّلُ لَا عَنْ إِرْثٍ، فَلِلْوَكِيلِ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى بَائِعِ مُوَكِّلِهِ

١١١٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قِطْعَةَ أَرْضٍ وَقَبَضَهَا، وَبَاعَهَا وَكِيلُهُ لِآخَرَ، فَظَهَرَتْ مُسْتَحَقَّةً لِلْغَيْرِ وَأَخَذَهَا بِحُكْمٍ، وَمَاتَ الْمُوَكِّلُ الْمَذْكُورُ لَا عَنْ إِرْثٍ لَا عَنْ وَرَثَةٍ، فَرَجَعَ الْمُشْتَرِي الثَّانِي عَلَى الْوَكِيلِ، هَلْ يَرْجِعُ الْوَكِيلُ عَلَى بَائِعِ مُوَكِّلِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ الرُّجُوعِ عَلَى بَائِعِ مُوَكِّلِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ بِالْوَكَالَةِ عَنِ امْرَأَتِهِ، فَمَاتَتْ وَادَّعَى إِيصَالَ الثَّمَنِ إِلَيْهَا، وَأَنْكَرَتْ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ

١١١٣ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ وَكَّلَتْ زَوْجَهَا بِبَيْعِ صَابُونٍ لَهَا، فَبَاعَ وَقَبَضَ ثَمَنَهُ، فَمَاتَتْ وَادَّعَى إِيصَالَهُ إِلَيْهَا حَالَ حَيَاتِهَا، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ، حَيْثُ صَدَّقَهُ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ فِي الْقَبْضِ، وَأَنْكَرُوا إِيصَالَهُ إِلَيْهَا، فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ حِصَّةً مِنْ فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ بِإِذْنِ شَرِيكِهِ، ثُمَّ أَقَالَ الْبَيْعَ، لَا تَنْفُذُ عَلَى الشَّرِيكِ وَيَكُونُ مُشْتَرِيًا

١١١٤ = سُئِلَ: فِي فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، بَاعَ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ الْآخَرِ فِيهَا لِرَجُلٍ حِصَّةً مَعْلُومَةً مِنْ بَيْنِهِمَا، وَقَبَضَ الثَّمَنَ وَأَقْبَضَ نِصْفَهُ لِشَرِيكِهِ وَسَلَّمَهَا لِلْمُشْتَرِي بِإِذْنِهِ، ثُمَّ أَقَالَهُ وَيُرِيدُ أَخْذَ مَا دَفَعَهُ لِلشَّرِيكِ مِنَ الثَّمَنِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ وَيَضْمَنُ لِلْمُشْتَرِي، وَيَكُونُ مُشْتَرِيًا مِنْهُ، [س١٧٣ب، ك١٤٨ب، ط٢٢٢/] تَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سُرِقَ الْمَبِيعُ مِنْ يَدِ الْبَائِعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، يَرْجِعُ الْمُشْتَرِي عَلَيْهِ بِمَا دَفَعَ

١١١٥ = سُئِلَ: فِي مُشْتَرٍ طَلَبَ تَسْلِيمَ الْمَبِيعِ مِنَ الْبَائِعِ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، فَقَالَ لَهُ: هَا هُوَ عِنْدِي وَدِيعَةٌ حَتَّى تَدْفَعَ إِلَيَّ الثَّمَنَ، فَسُرِقَ مِنْ عِنْدِهِ بَعْدَ نَقْدِ بَعْضِ الثَّمَنِ وَتَعَذَّرَ إِحْضَارُهُ، فَهَلْ يَنْفَسِخُ الْبَيْعُ وَيَسْتَرِدُّ الْمُشْتَرِي مَا دَفَعَ مِنَ الثَّمَنِ وَلَا يُطَالِبُ بِمَا بَقِيَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَنْفَسِخُ الْبَيْعُ، وَيَسْتَرِدُّ الْمُشْتَرِي مَا دَفَعَ مِنَ الثَّمَنِ وَلَا يُطَالِبُ بِمَا بَقِي، وَلَا يَكُونُ وَدِيعَةً، بَلْ هُوَ مَضْمُونٌ بِالثَّمَنِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الحِصَّةِ مِنَ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ لِغَيْرِ الشَّرِيكِ فَاسِدٌ

١١١٦ = سُئِلَ: فِي بُسْتَانِ نَخْلٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ، بَاعَ أَحَدُهُمْ ثُلُثَ سِتِّ نَخَلَاتٍ بِعَيْنِهَا مِنْهُ لِغَيْرِ الشَّرِيكَيْنِ، وَغَابَ الْبَائِعُ وَزَعَمَ الْمُشْتَرِي أَنَّهُ اشْتَرَى ثُلُثَ الْبُسْتَانِ جَمِيعِهِ، وَصَارَ يُقَاسِمُ الشَّرِيكَيْنِ بِالثُّلُثِ فِي جَمِيعِ ثَمَرَتِهِ، فَهَلِ الْبَيْعُ جَائِزٌ؟

١١١٧= وَمَا الْحُكْمُ فِيمَا أَكَلَهُ مِنَ الزَّائِدِ عَلَى مَا خَصَّ الثُّلُثَ فِي السِّتِّ نَخلاتٍ؟

١١١٦ج= أَجَابَ: الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ فَاسِدٌ؛ لِمَا صَرَّحُوا بِهِ مِنْ أَنَّ بَيْعَ الحِصَّةِ فِي الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ لِغَيْرِ الشَّرِيكِ غَيْرُ جَائِزٍ. [ع١٣٥/أ]

١١١٧ج= وَحَيْثُ قُلْنَا بِفَسَادِهِ، وَالْمُقَرَّرُ أَنَّ مِثْلَ هَذِهِ الزِّيَادَةِ لَا تَمْنَعُ الْفَسْخَ، يَجِبُ عَلَى الْمُشْتَرِي رَدُّ الْمَبِيعِ وَالثَّمَرَةِ الْمَوْجُودَةِ وَضَمَانُ الْمُسْتَهْلَكَةِ، وَلَا يَضْمَنُ مَا هَلَكَ فِيمَا خَصَّ الْمَبِيعَ، وَفِيمَا خَصَّ غَيْرَهُ مَضْمُونٌ بِالْهَلَاكِ لِتَعَدِّيهِ عَلَيْهِ بِالْأَخْذِ، وَإِذَا خَلَطَهُمَا بِحَيْثُ لَا يَتَمَيَّزُ أَحَدُهُمَا عَنِ الآخَرِ؛ ضَمِنَ حِصَّةَ الْمَبِيعِ بِهِ لِصَيْرُورَتِهِ مُسْتَهْلَكًا بِالْخَلْطِ، فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ حِصَّةَ شَرِيكِهِ مِنْ كَرْمٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ شَرِيكَهُ بَاعَ بَعْضَ حِصَّتِهِ مِنْ زَيْدٍ قَبْلَ الْبَيْعِ لَهُ

١١١٨= سُئِلَ: فِي كَرْمٍ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ أَنْصَافًا، بَاعَ أَحَدُهُمَا نِصْفَهُ لِشَرِيكِهِ الْآخَرِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَالْآنَ يَدَّعِي الْبَائِعُ أَنَّهُ بَاعَ زَيْدًا قَبْلَ بَيْعِهِ النِّصْفَ لَهُ خَمْسَ شَجَرَاتٍ مُعَيَّنَةٍ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَوْ شَهَادَتُهُ لِزَيْدٍ أَمْ لَا تُسْمَعُ؟

١١١٩= وَهَلْ عَلَى تَقْدِيرِ أَنْ يُثْبِتَ زَيْدٌ أَنَّهُ اشْتَرَى جَمِيعَ الشَّجَرَاتِ بِعَيْنِهَا، يَنْفُذُ الشِّرَاءُ فِيهَا عَلَى حِصَّةِ الشَّرِيكِ أَمْ لَا يَنْفُذُ؟

١١١٨ج= أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ.

١١١٩ج= وَلَا يَصِحُّ بَيْعُهُ خَمْسَ شَجَرَاتٍ مُعَيَّنَةٍ مِنْ كَرْمٍ مُشْتَمِلٍ عَلَى شَجَرٍ، كَمَا لَا يَصِحُّ بَيْعُ بَيْتٍ مُعَيَّنٍ مِنْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ بِغَيْرِ إِذْنِ الشَّرِيكِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ؛ (لِضَرَرِ)(١) الشَّرِيكِ بِذَلِكَ عِنْدَ الْقِسْمَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في ع: لتضرر.

إِذَا بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي دَارٍ بَيْتًا مُعَيَّنًا مِنْهَا بِغَيْرِ إِذْنِ شَرِيكِهِ لَا تَصِحُّ

١١٢٠ = سُئِلَ: فِي شَرِيكَيْنِ فِي دَارٍ، بَاعَ أَحَدُهُمَا بَيْتًا مُعَيَّنًا مِنْهَا لِأَجْنَبِيٍّ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، هَلْ لِلشَّرِيكِ أَنْ يُبْطِلَ هَذَا الْبَيْعَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ هَذَا الْبَيْعُ، وَلِلشَّرِيكِ إِبْطَالُهُ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): دَارٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ بَاعَ أَحَدُهُمَا بَيْتًا مُعَيَّنًا مِنْ رَجُلٍ لَا يَجُوزُ، وَعَنِ الثَّانِي أَنَّهُ يَجُوزُ فِي نَصِيبِهِ، وَفِي (شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ): وَلَوْ بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ مِنَ الدَّارِ نَصِيبَهُ مِنْ بَيْتٍ مُعَيَّنٍ، فَلِلْآخَرِ أَنْ يُبْطِلَهُ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ) [س١٧٤/أ] وَغَالِبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ؛ مُعَلِّلِينَ بِتَضَرُّرِ الشَّرِيكِ بِذَلِكَ عِنْدَ الْقِسْمَةِ؛ إِذْ لَوْ صَحَّ فِي نَصِيبِهِ؛ لَتَعَيَّنَ نَصِيبُهُ فِيهِ، فَإِذَا وَقَعَتِ الْقِسْمَةُ لِلدَّارِ كَانَ ذَلِكَ ضَرَرًا عَلَى الشَّرِيكِ؛ إِذْ لَا سَبِيلَ إِلَى جَمْعِ نَصِيبِ الشَّرِيكِ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِأَنَّ نِصْفَهُ لِلْمُشْتَرِي وَلَا (جَمِيعَ)[1] نَصِيبِ الْبَائِعِ فِيهِ لِفَوَاتِ ذَلِكَ بِبَيْعِهِ النِّصْفَ، وَإِذَا سَلِمَ الْأَمْرُ فِي ذَلِكَ؛ انْتَفَى ذَلِكَ وَسَهَّلَ طَرِيقَ الْقِسْمَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى أَحَدُهُمَا نِصْفَ شَرِيكِهِ، وَلَمْ يُنْقَدِ الثَّمَنَ

١١٢١ = سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ بَيْنَهُمَا أَبْعِرَةٌ مُنَاصَفَةً، بَاعَ أَحَدُهُمَا نِصْفَهُ مِنَ الْآخَرِ بِمِائَةٍ وَعَشَرَةٍ، ثُمَّ اشْتَرَى جُمْلَتَهَا بِمِائَةٍ وَأَرْبَعِينَ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، هَلْ يَجُوزُ شِرَاؤُهُ لِلنِّصْفِ الَّذِي بَاعَهُ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ، فَقَدْ صُرِّحَ فِي (الْعِنَايَةِ، وَفَتْحِ الْقَدِيرِ) [ك١٤٩/أ] وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ فِي مَسْأَلَةِ شِرَاءِ مَا بَاعَ بِأَقَلَّ مِمَّا بَاعَ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، أَنَّهُ إِذَا ضَمَّ لِلْجَارِيَةِ الْمَبِيعَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ أُخْرَى وبَاعَهُمَا بِأَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ، فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ، وَذَكَرَ فِي (الْعِنَايَةِ) فِي

---

(١) في ع: جمع.

وَجْـهِ الْفَسَـادِ لِلْبَيْعِ قَوْلَـهُ: وَالأَوْلَى أَنْ يُقَالَ: جِهَـاتُ الْجَوَازِ تَقْتَضِيهِ، وَجِهَةُ الْفَسَـادُ تَقْتَضِيهِ، وَالتَّرْجِيحُ هَاهُنَا لِلْمُفْسِدِ تَرْجِيحٌ لِلْمُحَرِّمِ. اهـ.

الْحَاصِـلُ: أَنَّ الْحُكْـمَ لَا كَلَامَ فِيهِ، لَكِنِ الْـكَلَامُ فِي وَجْهِهِ، وَهُـوَ مُعْتَرَكُ أَنْظَارِ الشُّرَّاحِ، وَالْمَسْئُولُ عَنْهُ الْحُكْمُ لَا غَيْرُ، فَلْنَقْتَصِرْ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ الْمُشْتَرِي لِلْبَائِعِ قَبْلَ قَبْضِ الْمَبِيعِ: بِعْهُ. فَبَاعَهُ؛ كَانَ فَسْخًا لِلْأَوَّلِ مُطْلَقًا

١١٢٢ = سُـئِلَ: فِيمَا لَوِ اشْـتَرَى رَجُلٌ مِنْ آخَرَ مَتَاعًا، ثُمَّ قَالَ لَهُ قَبْلَ قَبْضِهِ: بِعْهُ، فَبَاعَهُ، هَلْ يَنْفُذُ عَلَى الْمُشْتَرِي أَمْ لَا وَيَكُونُ فَسْخًا؟

أَجَابَ: حَيْثُ بَاعَهُ بَعْدَ قَوْلِ الْمُشْـتَرِي لِبَائِعِهِ: بِعْهُ، كَانَ بَيْعُ الْبَائِعِ وَاقِعًا لِنَفْسِـهِ، وَانْتَقَـضَ بَيْعُـهُ الْأَوَّلُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْـلًا عَنِ (الْخَانِيَّةِ) لَوِ اشْـتَرَى ثَوْبًا أَوْ حِنْطَةً، فَقَالَ لِلْبَائِعِ: بِعْهُ. قَالَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ أَبُو بَكْرٍ مُحَمَّدُ بْنُ الْفَضْلِ: إِنْ كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ قَبْضِ الْمُشْتَرِي [ع١٣٥ب/] وَقَبْلَ الرُّؤْيَةِ يَكُونُ فَسْخًا، وَإِنْ لَمْ يَقُلِ الْبَائِعُ: نَعَمْ؛ لِأَنَّ الْمُشْتَرِيَ يَنْفَرِدُ بِالْفَسْخِ فِي خِيَارِ الرُّؤْيَةِ، وَإِنْ قَالَ: بِعْهُ لِي، أَيْ كُنْ وَكِيلِي فِي الْبَيْعِ فَمَا لَمْ يَقْبَلِ الْبَائِعُ وَلَمْ يَقُلْ: نَعَمْ، لَا يَكُونُ فَسْخًا. اهـ. فَلَا يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ الْأَوَّلَ ثَمَنُهُ الَّذِي اشْتَرَاهُ لِانْفِسَاخِ عَقْدِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى خَشَبَةً فَقَطَعَهَا، فَوَجَدَهَا مُسَوَّسَةً يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ

١١٢٣ = سُـئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى خَشَـبَةً بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، فَقَطَعَهَا فَوَجَدَهَا مُسَوَّسَةً لَا تَصْلُحُ إِلَّا حَطَبًا، فَمَا الْحُكْمُ فِيهَا؟

أَجَابَ: يَرْجِعُ الْمُشْتَرِي بِالنَّقْصِ، [ط٢٢٣، س١٧٤ب/] بِأَنْ تُقَوَّمَ سَالِمَةً مِنَ الْعَيْبِ الْمَذْكُورِ، وَغَيْرَ سَالِمَةٍ، فَيَرْجِعُ بِقَدْرِهِ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَهَا الْبَائِعُ مَقْطُوعَةً، فَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي بِكُلِّ الثَّمَنِ الَّذِي قَبَضَهُ مِنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْبَيْعُ الصُّورِيُّ

١١٢٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَافَ مِنْ ظَالِمٍ يُغَرِّمُهُ عَلَى دَارِهِ خَرَاجًا، فَاتَّفَقَ مَعَ نَسِيبِهِ أَنْ يَبِيعَهُ فِي الظَّاهِرِ؛ خَوْفًا مِنْ ذَلِكَ، وَلَيْسَ بِبَيْعٍ حَقِيقَةً، وَإِنَّمَا هُوَ لِدَفْعِ الْمَظْلَمَةِ عَنْهُ، وَأَشْهَدَ عَلَى ذَلِكَ، فَبَاعَهُ ظَاهِرًا لَدَى نَائِبِ الْحُكْمِ الشَّرِيفِ، وَكَتَبَ صَكَّ الْبَيْعِ، وَادَّعَى الْمُشْتَرِي أَنَّهُ بَيْعٌ حَقِيقَةً، وَأَنَّهُ لَمْ يَقَعْ بَيْنَهُمَا تَوَاضُعٌ عَلَى ذَلِكَ. فَهَلْ إِذَا أَقَامَ الْبَائِعُ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً تُقْبَلُ وَيَكُونُ الْبَيْعُ الظَّاهِرُ بَاطِلًا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ عَلَى ذَلِكَ، وَيَثْبُتُ بِهَا بُطْلَانُ الْبَيْعِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ تِلْوَ كِتَابِ الْإِكْرَاهِ، وَكَذَا فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ، وَالِاخْتِيَارِ) وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ التَّلْجِئَةِ

١١٢٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ مِنْ آخَرَ شَجَرَ زَيْتُونٍ بَيْعَ تَلْجِئَةٍ، وَيُسَمُّونَهُ بِقُرَى فِلَسْطِينَ بَيْعَ مِيمِسَةٍ، فَتَصَرَّفَ فِيهِ الْمُشْتَرِي، وَالْآنَ يُنْكِرُ كَوْنَهُ بَيْعَ تَلْجِئَةٍ، وَيَدَّعِي أَنَّهُ بَيْعُ جِدٍّ حَقِيقَةً، هَلْ إِذَا أَقَامَ (هُوَ)[١] أَوْ وَارِثُهُ الْبَيِّنَةَ عَلَى أَنَّهُ بَيْعُ تَلْجِئَةٍ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيَسْتَرِدُّهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، إِذَا أَقَامَ الْبَائِعُ أَوْ وَارِثُهُ الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ، قُبِلَتْ وَيَسْتَرِدُّ، وَإِذَا لَمْ يُقِمْ بَيِّنَةً؛ يَحْلِفُ [ك١٤٩ب/] الْمُشْتَرِي لِأَنَّهُ مُنْكِرٌ. صَرَّحَ بِهِ فِي (الِاخْتِيَارِ) وَغَيْرِهِ، فَإِذَا نَكَلَ

---

(١) في هامش ع: البائع.

عَنِ الْيَمِينِ ثَبَتَ كَوْنُهُ تَلْجِئَةً، وَإِذَا ثَبَتَ كَوْنُهُ تَلْجِئَةً؛ ضَمِنَ جَمِيعَ مَا أَكَلَهُ مِنْ ثَمَرَتِهِ، وَقَدْ صَرَّحَ قَاضِي خَانْ بِأَنَّهُ بَيْعٌ بَاطِلٌ، وَأَنَّهُ بَيْعُ الْهَازِلِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

ثَمَنُ السِّرِّ الْمُعْتَبَرُ لَا ثَمَنُ الْعَلَانِيَةِ

١١٢٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قُطْنًا بِقِشْرِهِ، وَاتَّفَقَا عَلَى أَنْ يَكُونَ كُلُّ قِنْطَارٍ بِسِتَّةِ قُرُوشٍ إِلَى أَجَلٍ فِي السِّرِّ، وَيَتَبَايَعَانِ فِي الظَّاهِرِ بِثَمَانِيَةٍ إِلَى أَجَلٍ، هَلِ الْمُعْتَبَرُ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ فِي السِّرِّ أَوْ مَا تَبَايَعَا عَلَيْهِ فِي الْعَلَانِيَةِ؟

١١٢٧= وَهَلْ إِذَا أَقَامَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً بِمَا ادَّعَاهُ تُقْبَلُ وَيُحْكَمُ بِثَمَنِ السِّرِّ أَمْ لَا؟

١١٢٦ج= أَجَابَ: صَرَّحَ قَاضِي خَانْ وَصَاحِبُ الِاخْتِيَارِ بِهَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، فَقَالَ قَاضِي خَانْ: قَالَ مُحَمَّدٌ: الثَّمَنُ ثَمَنُ السِّرِّ وَلَمْ يَذْكُرْ فِيهِ خِلَافًا، وَرَوَى الْمُعَلَّى عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ الثَّمَنَ ثَمَنُ الْعَلَانِيَةِ. وَقَالَ صَاحِبُ الِاخْتِيَارِ: رَوَى الْمُعَلَّى عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ: أَنَّ الثَّمَنَ ثَمَنُ الْعَلَانِيَةِ، وَرَوَى مُحَمَّدٌ فِي (الْأَمَالِي) أَنَّ الثَّمَنَ ثَمَنُ السِّرِّ مِنْ غَيْرِ خِلَافٍ، وَهُوَ قَوْلُهُمَا: وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ أَنَّ رِوَايَةَ مُحَمَّدٍ لَا يُقَاوِمُهَا رِوَايَةُ الْمُعَلَّى، كَيْفَ ذَلِكَ وَمُحَمَّدٌ أُسْتَاذُهُ الَّذِي أَخَذَ عَنْهُ الْفِقْهَ، وَرَوَى عَنْهُ الْكُتُبَ (وَالْأَمَالِيَ).

١١٢٧ج= إِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ عَلِمْتَ أَنَّ الْمُشْتَرِيَ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً بِمَا ادَّعَاهُ، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيُحْكَمُ بِثَمَنِ السِّرِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى حِمَارًا فَعَرَجَ عِنْدَهُ، فَأَخْبَرَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ أَنَّهُ بِسَبَبِ عَرَجٍ قَدِيمٍ يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ

١١٢٨= سُئِلَ: عَمَّنِ اشْتَرَى حِمَارًا فَعَرَجَ عِنْدَهُ، فَأَخْبَرَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ أَنَّهُ بِسَبَبِ عَرَجٍ قَدِيمٍ بِهِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ وَلَا يَرُدُّهُ، كَمَنَ اشْتَرَى عَبْدًا وَبِهِ أَثَرُ قُرْحَةٍ بَرِئَتْ وَلَمْ يَعْلَمْ بِهَا، ثُمَّ عَادَتْ قُرْحَةً، [س١٧٥أ، ع١٣٦أ/] وَأَخْبَرَ الْجَرَّاحُونَ أَنَّ عَوْدَهَا بِالْعَيْبِ الْقَدِيمِ، لَمْ يَرُدَّهُ وَيَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ، ذَكَرَهُ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ) وَرَأَيْتُهَا فِي (الْحَاوِي لِصَاحِبِ الْقِنْيَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى مَكِيلًا وَقَبَضَهُ، فَدَلَّسَ الْبَائِعُ عَلَى زَوْجَتِهِ وَأَخَذَهُ وَبَاعَهُ ثَانِيًا، فَلِلْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ الثَّمَنُ

١١٢٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ مَكِيلًا وَقَبَضَهُ، وَبَرِئَتْ ذِمَّتُهُ مِنْ ثَمَنِهِ، ثُمَّ إِنَّ الْبَائِعَ تَعَدَّى عَلَى ذَلِكَ الْمَبِيعِ وَأَخَذَهُ مِنْ مَكَانِ الْمُشْتَرِي بِتَدْلِيسِهِ عَلَى زَوْجَتِهِ، وَتَصَرَّفَ فِيهِ بِالْبَيْعِ، فَعَلِمَ الْمُشْتَرِي فَأَجَازَ مَا فَعَلَهُ، هَلْ لَهُ (الثَّمَنُ)[1] الَّذِي بَاعَهُ بِهِ أَمْ مِثْلُ الْمَكِيلِ الْمَذْكُورِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ الْبَيْعُ بِإِجَازَةِ الْمَالِكِ الْمَذْكُورِ، وَلَهُ الثَّمَنُ لَا مِثْلُ الْمَكِيلِ الْمَذْكُورِ؛ إِذْ بِالْإِجَازَةِ صَارَ كَالْوَكِيلِ سَالِفًا عَلَيْهَا والْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَنْفُذُ بَيْعُ أَحَدِ الْوَرَثَةِ شَيْئًا مِنَ التَّرِكَةِ الْمُسْتَغْرَقَةِ إِلَّا بِرِضَاءِ الْغُرَمَاءِ

١١٣٠= سُئِلَ: فِي تَرِكَةٍ مُسْتَغْرَقَةٍ بِالدَّيْنِ، بَاعَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ مِنْهَا شَيْئًا، هَلْ يَنْفُذُ بَيْعُهُ أَمْ لَا؟

١١٣١= وَلِلْقَاضِي بَيْعُ ذَلِكَ الشَّيْءِ لِيُوَفِّيَ بِثَمَنِهِ الدَّيْنَ أَمْ لَا؟

١١٣٠ج= أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ بَيْعُ الْوَارِثِ، وَيُقَدَّمُ بَيْعُ الْقَاضِي، فَفِي (جَامِعِ

---

(١) في ع: ثمنه.

الْفُصُولَيْنِ) فِي الثَّامِنِ وَالْعِشْرِينَ: وَالْوَارِثُ لَا يَنْفُذُ بَيْعُهُ تَرِكَةً مُسْتَغْرَقَةً بِدَيْنٍ إِلَّا بِرِضَاءِ غُرَمَائِهِ.

١١٣١ج= وَيُقَدَّمُ بَيْعُ الْقَاضِي لِعَدَمِ مِلْكِهِ، وَيَنْفُذُ بَيْعُ الْقَاضِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ عَقَارًا مِنَ التَّرِكَةِ، إِنْ كَانَتْ مُسْتَغْرَقَةً؛ لَا يَنْفُذُ أَصْلًا، وَإِلَّا نَفَذَ فِي حِصَّتِهِ

١١٣٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ وَعَلَيْهِ (دَيْنٌ)(١)، فَبَاعَ بَعْضُ وَرَثَتِهِ شَيْئًا مِنْ عَقَارِهِ فِي وَفَاءِ دَيْنِهِ، هَلْ لِبَقِيَّةِ وَرَثَتِهِ نَقْضُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ لَمْ تَكُنِ التَّرِكَةُ مُسْتَغْرَقَةً بِالدَّيْنِ، لَا يَنْفُذُ بَيْعُهُ إِلَّا فِي حِصَّتِهِ أَيْضًا، فَلِبَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ نَقْضُهُ فِي حِصَصِهِمْ، وَإِنْ كَانَتْ مُسْتَغْرَقَةً بِهِ لَا يَنْفُذُ بَيْعُهُ فِي حِصَّتِهِ أَيْضًا، إِذَا [ك١٥٠أ، ط٢٢٤/] كَانَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْغُرَمَاءِ وبِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي، فَلِلْغُرَمَاءِ نَقْضُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ رَأَى غَيْرَهُ يَبِيعُ شَيْئًا وَيَتَصَرَّفُ فِيهِ الْمُشْتَرِي لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بَعْدَ ذَلِكَ

١١٣٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى حَانُوتًا مِنْ جَدَّتِهِ لِأُمِّهِ، وَتَصَرَّفَ فِيهِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَعَمُّهُ سَاكِتٌ يَرَاهُ مُتَصَرِّفًا فِيهِ تِلْكَ الْمُدَّةَ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ فِيهِ بَعْدَ تِلْكَ الْمُدَّةِ وَالتَّصَرُّفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ مَنْ رَأَى غَيْرَهُ يَبِيعُ أَرْضًا أَوْ دَارًا فَتَصَرَّفَ فِيهِ الْمُشْتَرِي زَمَانًا وَالرَّائِي سَاكِتٌ، تَسْقُطُ دَعْوَاهُ، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالْأَشْبَاهِ) وَغَيْرِهِمَا مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ شُرُوحِهِ وَفَتَاوَاهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: ديون.

إِذَا اشْتَرَى الْمُسْتَقْرِضُ الْحِنْطَةَ الْمُسْتَقْرَضَةَ مِنَ الْمُقْرِضِ، فَالشِّرَاءُ فَاسِدٌ وَلَا يَلْزَمُهُ حِنْطَةٌ

١١٣٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَقْرَضَ مِنْ آخَرَ حِنْطَةً، فَلَمَّا طَالَبَهُ بِهَا لَمْ تَتَيَسَّرْ، فَاعْتَذَرَ إِلَيْهِ قَائِلًا: أُعْطِيكَ بَدَلَهَا دَرَاهِمَ حَتَّى تَرْضَى، وَتَفَرَّقَا وَرَخُصَتِ الْحِنْطَةُ، وَيُرِيدُ الْمُقْرِضُ أَخْذَ قِيمَتِهَا يَوْمَ مُطَالَبَتِهِ دَرَاهِمَ، وَالْمُسْتَقْرِضُ يُرِيدُ دَفْعَ مِثْلِهَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمُقْرِضِ الْمُطَالَبَةُ بِالدَّرَاهِمِ، بَلْ بِمِثْلِ مَا أَقْرَضَ مِنَ الْحِنْطَةِ، وَلَوْ سَلَّمْنَا أَنَّ الْمُسْتَقْرِضَ اشْتَرَى بِالدَّرَاهِمِ الْحِنْطَةَ الْمُسْتَقْرَضَةَ مِنَ الْمُقْرِضِ وَلَمْ يَقْبِضِ الدَّرَاهِمَ قَبْلَ الِافْتِرَاقِ؛ بَطَلَ الْبَيْعُ؛ لِمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا: وَلَوْ كَانَ لَهُ عَلَى آخَرَ [س١٧٥ب، ع١٣٦ب/] طَعَامٌ أَوْ فُلُوسٌ، فَاشْتَرَاهُ مَنْ عَلَيْهِ بِدَرَاهِمَ وَتَفَرَّقَا قَبْلَ قَبْضِ الدَّرَاهِمِ؛ بَطَلَ، وَهَذَا مِمَّا يُحْفَظُ فَإِنَّ الْمُسْتَقْرِضَ لِلْحِنْطَةِ أَوِ الشَّعِيرِ يُتْلِفُهَا، ثُمَّ يُطَالِبُهُ الْمَالِكُ بِهَا، وَيَعْجِزُ عَنِ الْأَدَاءِ فَيَبِيعُهَا مُقْرِضُهَا مِنْهُ بِأَحَدِ النَّقْدَيْنِ إِلَى أَجَلٍ، وَيُسَمُّونَهُ كَنْدَمْ كَرْدَنِي، وَأَنَّهُ فَاسِدٌ لِأَنَّهُ افْتِرَاقٌ عَنْ دَيْنٍ بِدَيْنٍ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى بَيْتًا فَظَهَرَ عَلَيْهِ عَوَارِضُ سُلْطَانِيَّةٌ لَهُ الْفَسْخُ

١١٣٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَيْتًا لَمْ يَدْرِ أَنَّ عَلَيْهِ عَوَارِضَ سُلْطَانِيَّةً وَقْتَ شِرَائِهِ، فَظَهَرَ أَنَّ عَلَيْهِ عَوَارِضَ سُلْطَانِيَّةً، هَلْ لَهُ أَنْ يَفْسَخَ الْبَيْعَ بِهَذَا الْأَمْرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهُ الْفَسْخُ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِدُخُولِهِ فِي حَدِّ الْعَيْبِ، فَإِنَّهُ مَا أَوْجَبَ نُقْصَانَ الثَّمَنِ عِنْدَ التُّجَّارِ وَهَذَا كَذَلِكَ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَوِ اشْتَرَى دَارًا فَوَجَدَ عَلَيْهَا خَرَاجًا، لَهُ الْفَسْخُ، وَهَذَا نَصٌّ فِيهِ، وَقَالَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) رَامِزًا لِشَرَفِ الْأَئِمَّةِ الْمَكِّيِّ: اشْتَرَى أَرْضًا، فَظَهَرَ أَنَّهَا مَشْئُومَةٌ يَنْبَغِي أَنْ يَتَمَكَّنَ مِنَ الرَّدِّ؛ لِأَنَّ النَّاسَ

لَا يَرْغَبُونَ فِيهَا، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ مَحَلَّ الْعَوَارِضِ لَا يُرْغَبُ فِيهِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَقَدْ أَفْتَيْتُ بِذَلِكَ مِرَارًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى كَرْمًا، فَظَهَرَ أَنَّ أَرْضَهُ وَقْفٌ، وَعَلَى الْأَشْجَارِ مَالٌ مَعْلُومٌ، لَهُ الرَّدُّ وَالرُّجُوعُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ

١١٣٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى كَرْمًا بِمَا اشْتَمَلَ عَلَيْهِ مِنَ الْأَشْجَارِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، فَظَهَرَ أَنَّ أَرْضَهُ وَقْفٌ مُحْتَكَرَةٌ، وَعَلَى الْأَشْجَارِ مَالٌ مَعْلُومٌ كُلَّ سَنَةٍ نَظِيرَ إِبْقَائِهِ فِي الْأَرْضِ، وَلَمْ يَعْلَمِ الْمُشْتَرِي بِذَلِكَ وَقْتَ الشِّرَاءِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرُدَّ الْأَشْجَارَ عَلَى الْبَائِعِ وَيَرْجِعَ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهُ ذَلِكَ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): شَرَى كَرْمًا، فَاسْتَحَقَّ أَصْلَ الْكَرْمِ دُونَ الشَّجَرِ وَالْقُضْبَانِ وَالْحِيطَانِ، فَلِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرُدَّ الْأَشْجَارَ عَلَى الْبَائِعِ، وَيَسْتَرِدَّ جَمِيعَ الثَّمَنِ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَالِاسْتِحْقَاقُ يَعُمُّ الْمِلْكَ [ك١٥٠ب/] وَالْوَقْفَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الذَّرْعُ وَصْفٌ لَا يُقَابِلُهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ

١١٣٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ عَدَدًا مَعْلُومًا مِنَ الثِّيَابِ، كُلُّ ثَوْبٍ ذَرْعُهُ كَذَا بِثَمَنِ كَذَا، فَذَرَعَ بَعْضَهَا بَعْدَ أَنْ حَزَمَ غَالِبَهَا فِي عِدْلٍ، فَوَجَدَهُ نَاقِصًا، فَقَالَ: جَمِيعُ الثِّيَابِ الَّتِي حَزَمْتُ نَاقِصَةٌ كَهَذِهِ، هَلْ يَلْزَمُ مِنْ نَقْصِ هَذِهِ نَقْصُ مَا هُوَ مَحْزُومٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ مِنْ نَقْصِ بَعْضِهَا نَقْصُ كُلِّهَا بِإِجْمَاعِ الْعُقَلَاءِ، وَالذَّرْعُ وَصْفٌ فِي الْمَذْرُوعِ وَلَا يُقَابَلُ بِثَمَنٍ، فَلَا حَظَّ لَهُ مِنَ الثَّمَنِ مَا لَمْ يَقُلْ: كُلُّ ذِرَاعٍ بِكَذَا، فَلْيُتَأَمَّلْ حِينَئِذٍ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى زَيْتًا فَطَبَخَهُ صَابُونًا، فَاطَّلَعَ بَعْدَهُ أَنَّ الزَّيْتَ كَانَ مَعِيبًا بِالتَّفْلِ وَالْمَاءِ، لَهُ الرُّجُوعُ بِالنُّقْصَانِ

١١٣٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى زَيْتًا وَطَبَخَهُ صَابُونًا، فَاطَّلَعَ بَعْدَ الطَّبْخِ أَنَّهُ كَانَ مَعِيبًا بِالتَّفْلِ وَالْمَاءِ الْفَاحِشِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالنُّقْصَانِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِنُقْصَانِهِ كَمَسْأَلَةِ لَتِّ السَّوِيقِ بِالسَّمْنِ، وَلَوْ بَاعَ الصَّابُونَ بَعْدَ اطِّلَاعِهِ عَلَى الْعَيْبِ لِامْتِنَاعِ الرَّدِّ بِسَبَبِ الطَّبْخِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا طَلَبَ الْحَاكِمُ مِنْهُ مَالًا وَلَمْ يُعَيِّنْ بَيْعَ مَالِهِ فَبَاعَ، يَصِحُّ وَكَذَا إِنْ عَيَّنَ وَلَكِنْ قَبَضَ الثَّمَنَ طَائِعًا

١١٣٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَسَكَهُ حَاكِمُ السِّيَاسَةِ، وَطَلَبَ مِنْهُ مَالًا، فَبَاعَ عَقَارَهُ لِرَجُلٍ وَسَلَّمَهُ لَهُ، وَتَصَرَّفَ فِيهِ سِنِينَ، وَيَقُولُ الْآنَ: مَا بِعْتُ إِلا [س١٧٦أ، ط٢٢٥/] لِأَجْلِ ذَلِكَ مُكْرَهًا، هَلْ يَصِحُّ وَلَا يَصِيرُ مُكْرَهًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَصِحُّ وَلَا يَصِيرُ مُكْرَهًا، قَالَ فِي (الْكَنْزِ): مَنْ صَادَرَهُ السُّلْطَانُ وَلَمْ يُعَيِّنْ بَيْعَ مَالِهِ، فَبَاعَ مَالَهُ؛ صَحَّ. قَالَ شَارِحُهُ: لِأَنَّهُ غَيْرُ مُكْرَهٍ بِهِ، وَإِنَّمَا بَاعَ بِاخْتِيَارِهِ، غَايَةُ الْأَمْرِ أَنَّهُ احْتَاجَ إِلَى بَيْعِهِ لِإِيفَاءِ مَا طُلِبَ مِنْهُ، وَذَلِكَ لَا (يُوجِدُ)[1] الْكُرْهَ، كَالدَّائِنِ إِذَا حَبَسَ الْمَدْيُونَ بِالدَّيْنِ فَبَاعَ مَالَهُ لِيَقْضِيَ بِثَمَنِهِ دَيْنَهُ، فَإِنَّهُ يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ بَاعَهُ بِاخْتِيَارِهِ، وَإِنَّمَا وَقَعَ الْكُرْهُ فِي الْإِيفَاءِ لَا فِي الْبَيْعِ. قَالَ مُنْلَا مِسْكِينٌ: قُيِّدَ بِهِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ عَيَّنَ بَيْعَ مَالِهِ فَبَاعَهُ مُكْرَهًا، لَا يَصِحُّ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَ الثَّمَنَ طَوْعًا. اهـ. فَهُوَ صَرِيحٌ بِأَنَّهُ لَوْ أُكْرِهَ عَلَى بَيْعِهِ وَقَبَضَ ثَمَنَهُ طَائِعًا يَصِيرُ الْبَيْعُ صَحِيحًا، كَمَا هُوَ حُكْمُ الْبَيْعِ مُكْرَهًا؛ إِذَا قَبَضَ الْمُكْرَهُ الثَّمَنَ طَائِعًا، كَانَ قَبْضُهُ إِجَازَةً لِلْبَيْعِ، كَمَا إِذَا سَلَّمَهُ طَائِعًا بَعْدَ أَنْ بَاعَهُ مُكْرَهًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: يوجب.

لِرَجُلٍ عَلَى آخَرَ دَيْنٌ، فَطَلَبَهُ فَأَرْسَلَ بِهِ زَيْتًا وَالسِّعْرُ مَعْلُومٌ بَيْنَهُمَا يَكُونُ بَيْعًا، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ بِالدَّيْنِ

١١٤٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَلَمَ مِنْ آخَرَ أَلْفَيْ قِرْشٍ دَيْنًا، وَوَعَدَهُ أَنْ يُعْطِيَهُ بِهَا زَيْتًا بِالسِّعْرِ الْوَاقِعِ يَوْمَ كَذَا، فَلَمَّا جَاءَ الْيَوْمُ الْمَوْعُودُ، وَكَانَ سِعْرُ الزَّيْتِ مَعْلُومًا فِيهِ، أَرْسَلَ يَطْلُبُهُ مِنْهُ، فَأَرْسَلَ بِهِ زَيْتًا، هَلْ يَكُونُ بَيْعًا بِالسِّعْرِ الْمَعْلُومِ يَوْمَئِذٍ أَمْ لَا يَكُونُ بَيْعًا، وَلِلْمَدْيُونِ طَلَبُ الزَّيْتِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ بَيْعًا نافذًا وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوَى، وَالْقِنْيَةِ، وَالْمُجْتَبَى) مَعْزِيًا إِلَى النِّصَابِ: وَقَد أَفْتَى بِذَلِكَ الْمَرْحُومُ صَاحِبُ مِنَحِ الْغَفَّارِ، فَفِي (فَتَاوَاهُ): سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ طَلَبَ دَيْنَهُ[ع١٣٧أ، ك١٥١أ/] الْمُعَيَّنَ مِنَ الْمَدْيُونِ، فَأَعْطَاهُ عَشَرَةَ أَمْدَادٍ مِنَ الْحِنْطَةِ مَثَلًا، وَلَمْ يَبِعْهَا مِنْهُ صَرِيحًا، وَلَمْ يَقُلْ: إِنَّهَا مِنْ جِهَةِ الدَّيْنِ، فَهَلْ يَكُونُ بَيْعًا بِالدَّيْنِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ بَيْعًا بِالدَّيْنِ. قَالَ فِي (الْمُجْتَبَى) مُعْزِيًا إِلَى النِّصَابِ: عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَطَالَبَهُ رَبُّ الدَّيْنِ بِهِ، فَبَعَثَ إِلَيْهِ شَعِيرًا قَدْرًا مَعْلُومًا، وَقَالَ: خُذْهُ بِسِعْرِ الْبَلَدِ، وَالسِّعْرُ بَيْنَهُمَا مَعْلُومٌ، كَانَ بَيْعًا وَإِنْ لَمْ يَعْلَمَاهُ فَلَا. وَقَالَ فِي (الْقِنْيَةِ) مُعَلِّمًا بِعَلَامَةِ (فج): طَلَبَ دَيْنَهُ الْعَشَرَةَ مِنَ الْمَدْيُونِ، فَأَعْطَاهُ أَلْفَ (مُدٍّ)[١] مِنَ الْحِنْطَةِ وَلَمْ يَبِعْهَا صَرِيحًا، وَلَمْ يَقُلْ: إِنَّهَا مِنْ جِهَةِ الدَّيْنِ، فَهُوَ بَيْعٌ بِالدَّيْنِ، وَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهَا أَقَلَّ مِنَ الدَّيْنِ، فَإِنْ كَانَ السِّعْرُ بَيْنَهُمَا مَعْلُومًا؛ يَكُونُ بَيْعًا بِقَدْرِ قِيمَتِهِ مِنَ الدَّيْنِ، وَإِلَّا فَلَا بَيْعَ بَيْنَهُمَا. انْتَهَى كَلَامُ الْمَرْحُومِ. وَالْأَصْلُ فِي ذَلِكَ أَنَّ الْبَيْعَ (عِنْدَنَا يُعْقَدُ)[٢] بِالتَّعَاطِي، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: مَنٍّ. وسطقت من س.

(٢) في ع: ينعقد عندنا. وفي س (عندنا ينعقد)

تَرَاضَيَا عَلَى ثَمَنٍ مَعْلُومٍ، ثُمَّ بَاعَهَا لِغَيْرِهِ

١١٤١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَامَ فَرَسًا مِنْ آخَرَ، وَتَرَاضَيَا عَلَى ثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَرَكَنَ كُلٌّ لِلْآخَرِ وَلَمْ يَبْقَ إِلَّا دَفْعُ الثَّمَنِ، فَاسْتَامَهَا رَجُلٌ بَعْدَ هَذَا كُلِّهِ بِأَزْيَدَ مِنْهُ، فَبَاعَهُ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُمَا؟

أَجَابَ: يَلْزَمُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي التَّعْزِيرُ لِارْتِكَابِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْمَعْصِيَةَ الْمَنْهِيَّ عَنْهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْغِرَاسِ وَالْبِنَاءِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ جَائِزٌ

١١٤٢= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا بَاعَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ (حِصَّتَهُ)[١] فِي الْغِرَاسِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ مِنْ أَجْنَبِيٍّ، وَأَعْلَمَهُ بِمَا عَلَى الْحِصَّةِ مِنَ الْحَكْرِ، هَلْ يَجُوزُ بَيْعُهُ لِكَوْنِهِ لَا مُطَالِبَ لَهُ بِالْقَلْعِ، فَلَا يَتَضَرَّرُ أَمْ لَا يَجُوزُ؟

١١٤٣= وَهَلْ إِذَا وَعَدَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ أَنَّهُ يُقِيلُهُ فِي الْبَيْعِ إِذَا دَفَعَ لَهُ نَظِيرَ الثَّمَنِ يَلْزَمُهُ الْوَفَاءُ بِمَا وَعَدَ أَمْ لَا [س١٧٦ب/] يَلْزَمُهُ أَنْ يُقِيلَهُ (بِنَفْسِهِ)[٢]، وَلَا يَلْزَمُ أَنْ يُقِيلَ وَرَثَتُهُ بَعْدَ مَوْتِهِ؟

١١٤٢ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ بَيْعُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ لِعَدَمِ الضَّرَرِ بِعَدَمِ التَّكْلِيفِ بِالْقَلْعِ، فَفِي (فَتَاوَى الشَّيْخِ زَيْنِ بْنِ نُجَيْمٍ): إِذَا بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي الْبِنَاءِ أَوِ الْغِرَاسِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ حِصَّتَهُ مِنْ أَجْنَبِيٍّ، هَلْ يَجُوزُ الْبَيْعُ مِنْهُ أَمْ لَا؟ أَجَابَ: نَعَمْ يَجُوزُ، وَكَذَا مِنَ الشَّرِيكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. اهـ. وَوَجْهُهُ عَدَمُ الْمُطَالَبَةِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ بِالْقَلْعِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

---

(١) فِي ع: حصة.

(٢) فِي ع: نفسه.

١١٤٣ج= وَأَمَّا لُزُومُ الْوَفَاءِ بِمَا وَعَدَ، فَالْفَتْوَى عَلَى أَنَّ الْبَيْعَ إِذَا أُطْلِقَ وَلَمْ يُذْكَرْ فِيهِ الْوَفَاءُ، إِلَّا أَنَّ الْمُشْتَرِيَ وَعَدَ بِإِقَالَةِ الْبَيْعِ فَهُوَ بَيْعٌ بَاتٌّ، حَيْثُ كَانَ [س١٧٧أ، ط٢٢٦، ع١٣٧ب/] الثَّمَنُ ثَمَنَ الْمِثْلِ أَوْ بِغَبْنٍ يَسِيرٍ، نَصَّ عَلَيْهِ الزَّاهِدِيُّ فِي (حَاوِيهِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ دَارَهُ عَلَى أَنَّهُ فِي شَهْرِ كَذَا يَرُدُّ الثَّمَنَ وَيَسْتَرِدُّ الدَّارَ

١١٤٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ رَجُلًا آخَرَ دَارًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ بَيْعًا مُعَادًا، عَلَى أَنَّهُ فِي شَهْرِ كَذَا يُحْضِرُ الثَّمَنَ وَيَسْتَرْجِعُ الدَّارَ، ثُمَّ مَضَى الزَّمَنُ الْمُعَيَّنُ بَيْنَهُمَا وَلَمْ يَقْدِرِ الْبَائِعُ عَلَى الثَّمَنِ الْمَذْكُورِ، إِلَّا بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ فَوْقَ الْأَجَلِ الْمُعَيَّنِ، وَالْحَالُ أَنَّ الثَّمَنَ الْمَذْكُورَ الَّذِي بَاعَ بِهِ الْبَائِعُ الْمَذْكُورُ دُونَ قِيمَةِ الدَّارِ، فَهَلْ لِلْبَائِعِ الْمَذْكُورِ دَفْعُ الثَّمَنِ الْمَذْكُورِ وَاسْتِرْجَاعُ الدَّارِ الْمَذْكُورَةِ أَمْ لَا؟

١١٤٥= وَهَلِ انْعَقَدَ ذَلِكَ الْبَيْعُ الْمُعَادُ مِنْ أَصْلِهِ أَمْ يَكُونُ بَاطِلًا؟

١١٤٤ج= أَجَابَ: يُجْبَرُ الْمُشْتَرِي عَلَى قَبُولِ الثَّمَنِ مِنَ الْبَائِعِ، وَرَدِّ الدَّارِ عَلَيْهِ.

١١٤٥ج= وَالْبَيْعُ فَاسِدٌ؛ لِنَهْيِهِ ﷺ عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ، وَقِيلَ: هُوَ جَائِزٌ، وَيَجِبُ الْوَفَاءُ بِالشَّرْطِ، وَالَّذِي عَلَيْهِ الْأَكْثَرُ أَنَّهُ رَهْنٌ لَا يَفْتَرِقُ عَنِ الرَّهْنِ فِي حُكْمٍ مِنَ الْأَحْكَامِ. قَالَ السَّيِّدُ الْإِمَامُ: قُلْتُ لِلْإِمَامِ الْحَسَنِ الْمَاتُرِيدِيِّ: قَدْ فَشَا هَذَا الْبَيْعُ بَيْنَ النَّاسِ وَفِيهِ مَفْسَدَةٌ عَظِيمَةٌ، وَفَتْوَاكَ أَنَّهُ رَهْنٌ، وَأَنَا أَيْضًا عَلَى ذَلِكَ، فَالصَّوَابُ أَنْ نَجْمَعَ الْأَئِمَّةَ وَنَتَّفِقَ عَلَى هَذَا، وَنُظْهِرَهُ بَيْنَ النَّاسِ، فَقَالَ: الْمُعْتَبَرُ الْيَوْمَ فَتْوَانَا وَقَدْ ظَهَرَ بَيْنَ النَّاسِ ذَلِكَ، فَمَنْ خَالَفَنَا فَلْيُبْرِزْ نَفْسَهُ، وَلْيُقِمْ دَلِيلَهُ، وَفِيهِ أَقْوَالٌ ثَمَانِيَةٌ، وَعَلَى كَوْنِهِ رَهْنًا أَكْثَرُ النَّاسِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

بَاعَ آخَرُ كَرْمًا بَيْعَ وَفَاءٍ، وَأَذِنَ لَهُ بِأَكْلِ ثَمَرَتِهِ، ثُمَّ أَرَادَ الرُّجُوعَ بِقِيمَتِهَا

١١٤٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ كَرْمًا بَيْعَ وَفَاءٍ، وَأَذِنَ لَهُ بِأَكْلِ ثَمَرَتِهِ، فَأَكَلَ ثَمَرَتَهُ، وَالْآنَ يُطَالِبُهُ بِأَكْلِ [ك١٥١ب/] ثَمَرَتِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ شَرْعًا أَمْ لَا؟

١١٤٧= وَهَلْ لَهُ حَبْسُهُ بِدَيْنِهِ الَّذِي عَلَيْهِ حَتَّى يُؤَدِّيَهُ أَمْ لَا؟

١١٤٦ج= أَجَابَ: حَيْثُ أَذِنَ لَهُ بِأَكْلِ ثَمَرَتِهِ فَأَكَلَهَا جَازَ، وَلَهُ حَبْسُ الْبَائِعِ بِدَيْنِهِ؛ لِأَنَّ بَيْعَ الْوَفَاءِ رَهْنٌ.

١١٤٧ج= وَلَا يَمْنَعُ الرَّهْنُ مِنْ حَبْسِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ بَيْعًا بَاتًّا، ثُمَّ وَعَدَهُ الْمُشْتَرِي بَعْدَهُ؛ أَنَّهُ إِنْ أَوْفَى مِثْلَ الثَّمَنِ يَفْسَخُ الْبَيْعَ

١١٤٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ مِنْ آخَرَ عَقَارًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَأَطْلَقَ الْبَيْعَ وَلَمْ يَذْكُرْ فِيهِ الْوَفَاءَ، إِلَّا أَنَّ الْمُشْتَرِيَ عَهِدَ إِلَى الْبَائِعِ بَعْدَهُ أَنَّهُ إِنْ أَوْفَى مِثْلَ الثَّمَنِ يَفْسَخِ الْبَيْعَ مَعَهُ، وَكَانَ الْبَيْعُ بِمِثْلِ الثَّمَنِ أَوْ بِغَبْنٍ يَسِيرٍ، فَهَلْ يَكُونُ بَيْعًا بَاتًّا أَمْ رَهْنًا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ اخْتَلَفَ فِيهَا مَشَايِخُنَا عَلَى أَقْوَالٍ، وَنَصَّ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) أَنَّ الْفَتْوَى فِي ذَلِكَ: أَنَّ الْبَيْعَ إِذَا أُطْلِقَ وَلَمْ يُذْكَرْ فِيهِ الْوَفَاءُ إِلَّا أَنَّ الْمُشْتَرِيَ عَهِدَ إِلَى الْبَائِعِ بَعْدَ الْبَيْعِ الْمُطْلَقِ؛ أَنَّهُ إِنْ أَوْفَى مِثْلَ ثَمَنِهِ؛ فَإِنَّهُ يُفْسَخُ مَعَهُ الْبَيْعُ، وَيَكُونُ بَاتًّا حَيْثُ كَانَ الثَّمَنُ ثَمَنَ الْمِثْلِ أَوْ بِغَبْنٍ يَسِيرٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى الْبَائِعُ أَنَّ الْبَيْعَ وَفَاءٌ، تُقَدَّمُ بَيِّنَتُهُ عَلَى بَيِّنَةِ الْمُشْتَرِي

١١٤٩= سُئِلَ: فِي مُتَبَايِعَيْنِ اخْتَلَفَا، فَقَالَ الْمُشْتَرِي: اشْتَرَيْتُهُ بَاتًّا، وَقَالَ الْبَائِعُ:

بِعْتُهُ وَفَاءً، هَلْ إِذَا أَقَامَ كُلٌّ بَيِّنَةً عَلَى مُدَّعَاهُ، فَأَيُّ الْبَيِّنَتَيْنِ أَوْلَى بِالْقَبُولِ: بَيِّنَةُ الْبَائِعِ أَمْ بَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي الْمُدَّعِي الْبَاتِّ؟

١١٥٠= وَمَا الْحُكْمُ فِيمَا إِذَا آجَرَهُ الْمُشْتَرِي وَفَاءً بِإِذْنِهِ؟

١١٤٩ج= أَجَابَ: بَيِّنَةُ الْبَائِعِ أَوْلَى بِالْقَبُولِ مِنْ بَيِّنَةِ الْمُشْتَرِي؛ إِذِ الْبَائِعُ يَدَّعِي خِلَافَ الظَّاهِرِ فِي الْبِيَاعَاتِ وَالْبَيِّنَةُ لِمُدَّعِي خِلَافِ الظَّاهِرِ، صُرِّحَ بِهِ فِي (**الْخَانِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ**) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ.

١١٥٠ج= وَأَمَّا إِذَا آجَرَهُ الْمُشْتَرِي وَفَاءً بِإِذْنِ الْبَائِعِ وَفَاءً، فَهُوَ كَإِذْنِ الرَّاهِنِ لِلْمُرْتَهِنِ بِذَلِكَ، وَحُكْمُهُ أَنَّ الْأُجْرَةَ لِلرَّاهِنِ، وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ يَتَصَدَّقُ بِهَا أَوْ يَرُدُّهَا عَلَى الرَّاهِنِ الْمَذْكُورِ وَهُوَ أَوْلَى، صَرَّحَ بِذَلِكَ عُلَمَاؤُنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتِئْجَارُ الْبَائِعِ الْمَبِيعَ مِنْ مُشْتَرِيهِ

١١٥١= سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ تَوَاضَعَا عَلَى بَيْعِ الْوَفَاءِ قَبْلَ عَقْدِهِ فِي دَارٍ، وَعُقِدَ الْبَيْعُ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ خَالِيًا عَنِ الشَّرْطِ، وَاسْتَأْجَرَهَا الْبَائِعُ مِنَ الْمُشْتَرِي قَبْلَ التَّقَابُضِ، وَاسْتَمَرَّ سَاكِنًا بِهَا مُدَّةً، وَتَصَادَقَا بَعْدَ الْبَيْعِ عَلَى تِلْكَ الْمُوَاضَعَةِ، فَهَلْ إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ يَكُونُ الْبَيْعُ بَيْعَ وَفَاءٍ، فَيَجِبُ رَدُّ الْمَبِيعِ إِلَى بَائِعِهِ عِنْدَ إِحْضَارِهِ الثَّمَنَ أَمْ لَا؟

١١٥٢= وَهَلْ تَجِبُ الْأُجْرَةُ فِيهِ أَمْ لَا؟

١١٥٣= وَهَلْ إِذَا أَقَامَ الْبَائِعُ بَيِّنَةً عَلَى الْوَفَاءِ، وَالْمُشْتَرِي بَيِّنَةً عَلَى الْبَاتِّ، تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الْبَائِعِ أَمْ بَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ؟

١١٥١ج= أَجَابَ: نَعَمْ إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ فَهُوَ بَيْعُ وَفَاءٍ، حُكْمُ الْمَبِيعِ فِيهِ حُكْمُ الرَّهْنِ، يَجِبُ رَدُّهُ عَلَى الْبَائِعِ إِذَا اسْتَوْفَى الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ.

١١٥٢ج= وَلا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَةُ، وَلَا تَجِبُ فِيهَا الْأُجْرَةُ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، سَوَاءٌ كَانَتْ بَعْدَ قَبْضِ الْمُشْتَرِي الدَّارَ أَمْ قَبْلَهُ. قَالَ فِي (النِّهَايَةِ): سُئِلَ الْقَاضِي الْإِمَامُ الْحَسَنُ الْمَاتُرِيدِيُّ عَمَّنْ بَاعَ دَارَهُ مِنْ آخَرَ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ بَيْعَ الْوَفَاءِ وَتَقَابَضَا، ثُمَّ اسْتَأْجَرَهَا مِنَ الْمُشْتَرِي مَعَ شَرَائِطِ صِحَّةِ الْإِجَارَةِ وَقَبْضِهَا وَمَضَتِ الْمُدَّةُ، هَلْ يَلْزَمُهُ الْأَجْرُ فَقَالَ: لَا؛ لِأَنَّهُ عِنْدَنَا رَهْنٌ، وَالرَّاهِنُ إِذَا اسْتَأْجَرَ الرَّهْنَ مِنَ الْمُرْتَهِنِ لَا يَجِبُ الْأَجْرُ. اهـ.

وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَإِنْ آجَرَ الْمَبِيعَ وَفَاءً [ع١٣٨أ، ك١٥٢أ/] مِنَ الْبَائِعِ، فَمَنْ جَعَلَهُ فَاسِدًا، قَالَ: لَا تَصِحُّ الْإِجَارَة، وَلَا يَجِبُ شَيْءٌ، وَمَنْ جَعَلَهُ رَهْنًا كَذَلِكَ وَمَنْ أَجَازَهُ جَوَّزَ الْإِجَارَةَ مِنَ الْبَائِعِ وَغَيْرِهِ وَأَوْجَبَ الْأُجْرَةَ، وَإِنْ آجَرَهُ مِنَ الْبَائِعِ قَبْلَ الْقَبْضِ أَجَابَ صَاحِبُ الْهِدَايَةِ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ، وَاسْتَدَلَّ بِمَا لَوْ آجَرَ عَبْدًا اشْتَرَاهُ قَبْلَ قَبْضِهِ: أَنَّهُ لَا تَجِبُ الْأُجْرَةُ، وَهَذَا فِي الْبَاتِّ، فَمَا ظَنُّكَ فِي الْجَائِزِ؟ اهـ.

فَعُلِمَ بِهِ أَنَّ الْإِجَارَةَ قَبْلَ التَّقَابُضِ لَا تَصِحُّ عَلَى قَوْلٍ مِنَ الْأَقْوَالِ الثَّلَاثَةِ.

١١٥٣ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ الاخْتِلَافِ فِي الْبَاتِّ وَالْوَفَاءِ [س١٧٧ب، ط٢٢٧/] فَفِيهَا اخْتِلَافٌ كَثِيرٌ، وَالرَّاجِحُ مِنْهَا مَا اقْتَصَرَ عَلَيْهِ فِي (الْخَانِيَّةِ) فِي أَحْكَامِ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِقَوْلِهِ: وَإِنِ ادَّعَى أَحَدُهُمَا بَيْعَ الْوَفَاءِ، وَالْآخَرُ بَيْعًا بَاتًّا، كَانَ الْقَوْلُ لِمَنْ يَدَّعِي الْبَاتَّ، والْبَيِّنَةُ عَلَى مُدَّعِي الْوَفَاءِ. اهـ. وَقَدْ أَوْضَحْنَاهُ فِي سُؤَالٍ قَبْلَ هَذَا.

١١٥١ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ التَّصَادُقِ عَلَى الْمُوَاضَعَةِ السَّابِقَةِ؛ فَقَدْ صَرَّحَ بِهَا فِي (الْخُلَاصَةِ وَالْفَيْضِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَأَنَّهَا تَجْعَلُ الْبَيْعَ الصَّادِرَ بَعْدَ الْمُوَاضَعَةِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ الشَّرْطِ عَلَى مَا تَوَاضَعَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ حِصَّةً فِي دَارٍ وَوَعَدَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ أَنَّهُ عِنْدَ إِحْضَارِ الثَّمَنِ يَبِيعُهُ مَا بَاعَهُ؛ فَهُوَ بَيْعُ وَفَاءٍ

١١٥٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ حِصَّةً فِي دَارٍ وَوَعَدَهُ الْمُشْتَرِي أَنَّهُ مَتَى وَفَّاهُ الثَّمَنَ يَبِيعُهُ مَا بَاعَهُ لَهُ، فَهَلْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ يَكُونُ الْبَيْعُ حُكْمَ الرَّهْنِ أَمْ لَا؟

١١٥٥= وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَمَا الْحُكْمُ فِي الْغَلَّةِ؟

١١٥٤ج= أَجَابَ: الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَسْطُورِ بَيْعُ وَفَاءٍ، وَحُكْمُهُ حُكْمُ الرَّهْنِ.

١١٥٥ج= وَمَا اسْتَغَلَّهُ الْمُشْتَرِي لَهُ، سَوَاءٌ قُلْنَا بِأَنَّهُ رَهْنٌ، أَوْ بَيْعٌ فَاسِدٍ، أَوْ جَائِزٍ؛ إِذِ الشَّرْطُ عَلَى وَجْهِ الْعِدَةِ يُوجِبُ الْوَفَاءَ فِي مِثْلِهِ، وَقَدْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً فِي بَيْعِ الْوَفَاءِ بِأَنَّ الْمُشْتَرِيَ لَوْ أَجَرَهُ لِغَيْرِ الْبَائِعِ؛ فَلَهُ الْأُجْرَةُ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ قُلْنَا بِكَوْنِهِ فَاسِدًا كَالْغَصْبِ أَوْ جَائِزًا وَهُوَ وَاضِحٌ، أَوْ قُلْنَا بِأَنَّهُ رَهْنٌ؛ إِذِ الْمُرْتَهِنُ لَوْ آجَرَ بِغَيْرِ إِذْنِ الرَّاهِنِ، فَالْغَلَّةُ لَهُ وَيَتَصَدَّقُ بِهَا، وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا دَفَعَ الْأَبُ أَمْتِعَةَ الصَّغِيرِ لِزَوْجَتِهِ قَضَاءً عَنْ مَهْرِهَا وَمَاتَ، تُؤْخَذُ قِيمَتُهَا مِنْ تَرِكَتِهِ

١١٥٦= سُئِلَ: فِي صَغِيرٍ وَرِثَ مِنْ أُمِّهِ أَمْتِعَةً دَفَعَهَا أَبُوهُ لِزَوْجَتِهِ قَضَاءً عَنْ مَهْرِهَا الَّذِي عَلَيْهِ وَمَاتَ الْأَبُ، هَلْ يُؤْخَذُ ثَمَنُهَا مِنْ تَرِكَتِهِ وَيُقَدَّمُ عَلَى الْإِرْثِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُؤْخَذُ مِنْ تَرِكَتِهِ مُقَدَّمًا عَلَى إِرْثِهِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): يَجُوزُ قَضَاءُ الْأَبِ دَيْنَهُ مِنْ مَالِ الصَّبِيِّ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ بَيْعِ مَالِ الصَّبِيِّ مِنْ نَفْسِهِ، وَالْأَبُ يَمْلِكُهُ (بِنَفْسِ)[1] الْقِيمَةِ. وَفِيهِ: صَحَّ لِلْأَبِ أَوِ الْوَصِيِّ بَيْعُ مَالِ الصَّبِيِّ بِدَيْنِ نَفْسِهِ؛ إِذْ فِيهِ

(١) في ع: بمثل.

مَنْفَعَةٌ كَتَزْوِيجِ الْأَمَةِ، إِذْ لَوْ لَمْ يُبَعْ يُخَافُ عَلَيْهِ التَّلَفُ إِذَا ضَمِنَهُ، فَيَنْتَفِعُ بِهِ الصَّبِيُّ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى حِمَارًا فَوَجَدَهُ يَرْقُدُ

١١٥٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى حِمَارًا فَوَجَدَهُ يَرْقُدُ عِنْدَ السُّوقِ لِضَرُورَتِهِ، هَلْ لَهُ رَدُّهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَهُ رَدُّهُ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى الْمُشْتَرِي

١١٥٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَلَاثَةَ أَوْقَارٍ مِنَ السَّنَا[2]، وَنَقَلَهُ مِنْ مَكَانِ الْعَقْدِ إِلَى غَيْرِهِ وَوَجَدَ بِهِ عَيْبًا، فَهَلْ إِذَا أَثْبَتَهُ بِوَجْهِهِ وَرَدَّهُ تَكُونُ مُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى الْمُشْتَرِي أَمْ عَلَى الْبَائِعِ؟

أَجَابَ: مُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى الْمُشْتَرِي، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ جَمِيعَ مَا يَمْلِكُهُ

١١٥٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ لِآخَرَ جَمِيعَ مَا يَمْلِكُهُ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَصِحُّ إِذَا عَلِمَ الْمُشْتَرِي [ك١٥٢ب/] بِذَلِكَ، وَلَا يَضُرُّ جَهْلُ الْبَائِعِ كَمَا فِي (فَتَاوَى قَارِئِ الْهِدَايَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خِيَارُ الرُّؤْيَةِ لِلْمُشْتَرِي لَا لِلْبَائِعِ

١١٦٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ حِنْطَةً فِي بِئْرٍ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، هَلْ يَجُوزُ، وَلِلْمُشْتَرِي الْخِيَارُ عِنْدَ رُؤْيَتِهَا وَلَا خِيَارَ لِلْبَائِعِ؟

---

(١) في ع: والحال.

(٢) السَّنَا: نَبْتٌ يُتَدَاوَى بِهِ. «مختار الصحاح»، مادة (سنا).

أَجَابَ: يَجُوزُ الْبَيْعُ، وَلِلْمُشْتَرِي الْخِيَارُ، وَلَا خِيَارَ لِلْبَائِعِ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ كُلَّ رَطْلٍ وَنِصْفٍ مِنْ بَزْرِ الْقُطْنِ بِرَطْلِ قُطْنٍ

١١٦١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ بَزْرَ قُطْنٍ، [س١٧٨أ، ع١٣٨ب/] كُلَّ رَطْلٍ وَنِصْفٍ مِنَ الْبَزْرِ فِي رَطْلٍ مِنَ الْقُطْنِ الَّذِي بِقِشْرِهِ حِينَ دُخُولِهِ وَزَرْعِهِ، هَلِ الْبَيْعُ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذَا بَاطِلٌ، وَيَرُدُّ الْمُشْتَرِي مِثْلَ الْبَزْرِ عَلَى الْبَائِعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْوَصِيِّ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ لَا يَصِحُّ

١١٦٢ = سُئِلَ: فِي وَصِيٍّ بَاعَ مَبْطَخَةً لِلْأَيْتَامِ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، هَلْ يَصِحُّ الْبَيْعُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بَيْعُ الْوَصِيِّ مَالَ الْيَتِيمِ بِفَاحِشِ الْغَبْنِ، وَهُوَ مَا لَا يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ؛ لَا يَصِحُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَبْضُ الْمَالِكِ الثَّمَنَ إِجَازَةٌ لِلْبَيْعِ

١١٦٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ لِآخَرَ شَيْئًا مِنْ غَيْرِ أَنْ يُوَكِّلَهُ، ثُمَّ دَفَعَ الْبَائِعُ لِلْمَالِكِ الثَّمَنَ فَقَبَضَهُ، هَلْ يَكُونُ ذَلِكَ إِجَازَةً مِنْهُ، وَلَيْسَ لَهُ طَلَبُ ذَلِكَ الشَّيْءِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، قَبْضُ الثَّمَنِ إِجَازَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى بَهِيمًا وَسَافَرَ بِهِ، فَرَأَى بِهِ عَيْبًا فِي سَفَرِهِ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الرُّجُوعِ

١١٦٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَهِيمًا وَسَافَرَ بِهِ، فَرَأَى بِهِ عَيْبًا فِي سَفَرِهِ

(١) في ع: والحال.

وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الرُّجُوعِ، فَمَضَى فِي سَفَرِهِ حَتَّى تَيَسَّرَ لَهُ الْعَوْدُ فَعَادَ، فَهَلْ لَهُ رَدُّهُ بِالْعَيْبِ إِذَا ثَبَتَ بِوَجْهِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ رَدُّهُ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ

نَطْحُ الثَّوْرِ عَيْبٌ

١١٦٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى ثَوْرًا فَوَجَدَهُ نَطُوحًا، هَلْ لَهُ رَدُّهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ رَدُّهُ، حَيْثُ كَانَ عِنْدَ بَائِعِهِ كَذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا نَزَعَ الْمَاءَ مِنَ الْبِئْرِ الْمُعَيَّنَةِ يَمْلِكُهُ

١١٦٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ يَنْزِعُ مِنْ بِئْرٍ مُعَيَّنَةٍ مَاءً بِآلَاتِ النَّزْعِ، هَلْ يَمْلِكُهُ وَيَسُوغُ لَهُ بَيْعُهُ؟

١١٦٧= وَهَلْ هُوَ قِيمِيٌّ أَوْ مِثْلِيٌّ؟

١١٦٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَمْلِكُهُ، وَيَسُوغُ لَهُ بَيْعُهُ وَسَائِرُ التَّصَرُّفَاتِ الْجَائِزَةِ فِي الْمَمْلُوكَاتِ.

١١٦٧ج= وَأَمَّا كَوْنُهُ قِيمِيًّا أَوْ مِثْلِيًّا اخْتُلِفَ فِيهِ، رَمَزَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) لِـ(فَوَائِدِ صَاحِبِ الْمُحِيطِ) قَائِلًا: الْمَاءُ [ط٢٢٨/] قِيمِيٌّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَى، وَقَالَ رَامِزًا لِـ(مُخْتَلَفَاتِ الْقَاضِي أَبِي الْقَاسِمِ الْعَامِرِيِّ): ذَكَرَ أَبُو يُوسُفَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: أَنَّ الْمَاءَ لَا يُكَالُ وَلَا يُوزَنُ، قَالَ الطَّحَاوِيُّ: مَعْنَاهُ لَا يُبَاعُ بَعْضُهُ بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلًا. وَعَنْ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: الْمَاءُ مَكِيلٌ. ثُمَّ ذَكَرَ رَامِزًا لِرَشِيدِ الدِّينِ: الْمَاءُ قِيمِيٌّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ، فَعُلِمَ مِنْ ذَلِكَ أَنَّهُ مَضْمُونٌ بِالْقِيمَةِ لَا بِالْمِثْلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَظْهَرَ الْبَائِعُ كِتَابَ وَقْفٍ يُرِيدُ بِذَلِكَ إِبْطَالَ الْبَيْعِ، لَا يُعْمَلُ بِهِ مُجَرَّدًا

١١٦٨ = سُئِلَ: فِي زَيْدٍ بَاعَ عَقَارًا خَرِبًا لَا يُنْتَفَعُ بِهِ لِعَمْرٍو بِثَمَنٍ قَبَضَهُ لَدَى حَاكِمٍ (شَرْعِيٍّ)[١] وَحَكَمَ بِصِحَّةِ الْبَيْعِ، ثُمَّ صَرَفَ الْبَائِعُ الثَّمَنَ عَلَى عِمَارَةِ عَقَارٍ لَهُ غَيْرِهِ، وَمَاتَ عَمْرٌو، فَادَّعَى زَيْدٌ الْبَائِعُ عَلَى وَرَثَتِهِ أَنَّ الْمَبِيعَ وَقْفٌ أَهْلِيٌّ، وَأَبْرَزَ مِنْ يَدِهِ كِتَابَ وَقْفٍ غَيْرِ مَحْكُومٍ بِصِحَّتِهِ، فَهَلْ يَبْطُلُ الْبَيْعُ بِهِ أَمْ لَا، لَا سِيَّمَا مَعَ الْحُكْمِ بِصِحَّةِ الْبَيْعِ؟

أَجَابَ: لَا يَبْطُلُ الْبَيْعُ بِمُجَرَّدِ ظُهُورِ الْكِتَابِ؛ لِأَنَّهُ كَاغَدٌ بِهِ خُطُوطٌ، وَذَلِكَ لَيْسَ مِنْ حُجَجِ الشَّرْعِ؛ إِذْ حُجَجُ الشَّرْعِ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (جـ) أَوِ النُّكُولُ عَنِ الْيَمِينِ، وَلَيْسَ الْوَرَقُ وَالْخَطُّ مِنْ حُجَجِ الشَّرْعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى بَذْرَ بَصَلٍ عَلَى شَرْطِ أَنَّهُ يَنْبُتُ فَلَمْ يَنْبُتْ

١١٦٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَذْرَ بَصَلٍ مِنْ آخَرَ بِشَرْطِ أَنَّهُ يَنْبُتَ، فَلَمْ يَنْبُتْ، هَلْ بِمُجَرَّدِ عَدَمِ نَبَاتِهِ يَرْجِعُ عَلَى الْبَائِعِ [س١٧٨ب، ك١٥٣أ/] بِثَمَنِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا؛ لِأَنَّهُ يَكُونُ بِأَسْبَابٍ أُخَرَ مَا لَمْ يُثْبِتْ أَنَّهُ فَاسِدٌ عِنْدَهُ، وَإِذَا ثَبَتَ؛ يَرْجِعُ بِمَا أَدَّى، حَيْثُ لَا مَالِيَّةَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالِيَّةٌ بِأَنْ صَلُحَ لِشَيْءٍ آخَرَ يَسْقُطُ بِقَدْرِهِ وَيَرْجِعُ بِمَا بَقِيَ، وَقِيلَ: لَا كَبَزْرِ الْقُطْنِ إِذَا لَمْ يَنْبُتْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى بَزْرَ بِطِّيخٍ أَصْفَرَ فَزَرَعَهُ فَلَمْ يُنْبِتْ

١١٧٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَزْرَ بِطِّيخٍ أَصْفَرَ وَزَرَعَهُ فَلَمْ يُنْبِتْ، هَلْ لِلْمُشْتَرِي الرُّجُوعُ بِثَمَنِهِ عَلَى بَائِعِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: الشرع.

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ بِالثَّمَنِ وَلَا بِالنَّقْصِ؛ لِأَنَّهُ قَدِ اسْتَهْلَكَ الْمَبِيعَ وَلَا رُجُوعَ بَعْدَ الْإِتْلَافِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ فِي حَبِّ الْقُطْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى حَبَّ قُطْنٍ وَزَرَعَهُ فَلَمْ يُنْبِتْ

١١٧١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ حَبَّ الْقُطْنِ فَزَرَعَهُ فَلَمْ يُنْبِتْ، هَلْ يَرْجِعُ بِثَمَنِهِ أَمْ لَا؟ [ع١٣٩أ/]

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ بِثَمَنِهِ، بَلْ وَلَا بِنُقْصَانِهِ فِي قَوْلٍ مُصَحَّحٍ، وَقِيلَ: يَرْجِعُ بِنُقْصَانِهِ إِنْ ثَبَتَ أَنَّ عَدَمَ نَبَاتِهِ لِعَيْبٍ بِهِ، وَبِدُونِهِ لَا يَرْجِعُ بِالِاتِّفَاقِ لِاحْتِمَالِ أَنَّ عَدَمَ نَبْتِهِ لِرَدَاءَةِ حَرْثِهِ، أَوْ جَفَافِ أَرْضِهِ، أَوْ لِأَمْرٍ آخَرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمَجْذُومِ وَهِبَتُهُ صَحِيحَانِ

١١٧٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ أَوْلَادٌ أَرْبَعَةٌ، وَبِهِ مَرَضُ الْجُذَامِ لَا يَمْنَعُهُ مِنَ الْخُرُوجِ لِقَضَاءِ حَوَائِجِهِ، وَهَبَ لِأَحَدِهِمْ شَيْئًا مُعَيَّنًا فَتَسَلَّمَهُ، وَبَاعَ لِبَقِيَّتِهِمْ عَقَارًا وَمَنْقُولًا مَعْلُومًا لَهُمْ بِثَمَنٍ قَلِيلٍ، رَضِيَ وَرَضُوا بِهِ مَعَ قِلَّتِهِ وَأَقَرُّوا بِقَبْضِهِ، وَكُتِبَ بِهِ لَدَى قَاضِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ صَكٌّ شَرْعِيٌّ مُشْتَمِلٌ عَلَى الْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ وَشَرَائِطِ الصِّحَّةِ وَاللُّزُومِ، ثُمَّ مَاتَ بَعْدَ سِنِينَ، وَابْنُهُ الْمَذْكُورُ أَوَّلًا يَدَّعِي عَلَى إِخْوَتِهِ بِبُطْلَانِ بَيْعِ وَالِدِهِمْ لَهُمْ لِمَرَضِهِ، وَعَدَمِ ثَمَنِ الْمِثْلِ لِلْمَبِيعِ الْمَذْكُورِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَيْهِم أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ كَانَ بِالْوَصْفِ الْمَذْكُورِ، وَهُوَ أَنَّهُ - أَيِ: الْمَرَضَ - لَا يَمْنَعُهُ الْخُرُوجَ لِقَضَاءِ حَوَائِجِهِ، فَهِبَتُهُ لِأَحَدِ أَوْلَادِهِ وَبَيْعِهِ لِبَقِيَّتِهِمْ بِالْغَبْنِ مُطْلَقًا صَحِيحٌ نَافِذٌ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، صَرَّحُوا بِهِ فِي كُلِّ مَرَضٍ يَطُولُ كَالدِّقِّ[1] وَالسِّلِّ وَدَاءِ الْفَالِجِ

---

(١) نوع من الحمى.

وَالزَّمَانَـةِ، وَمِثْلُهُ الدَّاءُ الْمَعْرُوفُ بِدَاءِ الْجُذَامِ؛ لِأَنَّهُ نَوْعٌ مِنْ أَنْوَاعِ الزَّمَانَةِ الْمُصَرَّحِ بِهَا فِي غَيْرِ كِتَابٍ، فَيُعْمَلُ بِالصَّكِّ الْمَذْكُورِ لِمُوَافَقَتِهِ لِلنَّقْلِ الْمَسْطُورِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَبْطُلُ حَقُّ الْفَسْخِ بِمَوْتِ الْمُشْتَرِي

١١٧٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَرَادَ السَّفَرَ وَعِنْدَهُ مَوَاشٍ خَافَ عَلَيْهَا، فَبَاعَ نِصْفَهَا لِإِنْسَانٍ بِشَرْطِ: إِنْ عَادَ مِنْ سَفَرِهِ فَوَجَدَهَا طَيِّبَةً أَخَذَهَا، وَإِنْ وَجَدَهَا مَيِّتَةً يَأْخُذِ الثَّمَنَ الْمُعَيَّنَ وَقَبَضَهَا، فَلَمَّا عَادَ وَجَدَ الْمُشْتَرِيَ قَدْ مَاتَ، هَلْ يَبْطُلُ حَقُّ الْفَسْخِ بِمَوْتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَبْطُلُ حَقُّ الْفَسْخِ بِمَوْتِ الْمُشْتَرِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَخَذَ الْمُشْتَرِي الصَّكَّ الْقَدِيمَ مِنَ الْبَائِعِ يُجْبَرُ عَلَى رَدِّهِ

١١٧٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ حِصَّةً مُشَاعَةً مِنْ مَحْدُودٍ لِآخَرَ وَبِيَدِهِ صَكٌّ قَدِيمٌ بِهِ الْمَبِيعُ وَغَيْرُهُ، أَخَذَهُ الْمُشْتَرِي لِيَنْظُرَ فِيهِ عِنْدَ الْعَقْدِ، وَطَلَبَ الْآنَ الْبَائِعُ مِنْهُ أَنْ يَرُدَّهُ عَلَيْهِ فَامْتَنَعَ، هَلْ يُجْبَرُ عَلَى رَدِّهِ أَمْ لَا؟ [س١٧٩أ، ط٢٢٩/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يُجْبَرُ عَلَى رَدِّهِ إِلَيْهِ، وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَقَدْ نَصَّ فِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى) بِأَنَّهُ لَيْسَ لِمُشْتَرِي الدَّارِ مُطَالَبَةُ الْبَائِعِ بِتَسْلِيمِ الْقَبَالَةِ[1] الْقَدِيمَةِ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُؤْمَرُ الْبَائِعُ بِإِحْضَارِ الصَّكِّ الْقَدِيمِ، وَلَا يُجْبَرُ عَلَى ذَلِكَ

١١٧٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ عَقَارًا، فَهَلْ يُؤْمَرُ الْبَائِعُ بِإِحْضَارِ الصَّكِّ الْقَدِيمِ حَتَّى يَفْسَخَ الْمُشْتَرِي مِنْهُ وَيَكُونُ فِي يَدِهِ لِلِاحْتِيَاجِ إِلَيْهِ، وَإِذَا امْتَنَعَ يُجْبَرُ عَلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

(١) أي: الوثيقة.

أَجَابَ: نَعَمْ، يُؤْمَرُ بِذَلِكَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي [ك١٥٣ب/] (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَلِسَانِ الْحُكَّامِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَلَا يَعْزُبُ عَنْ طَالِبِ الْعِلْمِ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ صَكٌّ قَدِيمٌ يَنْتَفِي هَذَا الْأَمْرُ، وَأَنَّهُ لَوْ أَبَى إِحْضَارَهُ لَا يُحْبَسُ عَلَيْهِ، لِأَنَّ أَمْرَهُ بِهِ لَيْسَ عَلَى سَبِيلِ الْحُكْمِ اللَّازِمِ، وَأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُ فِي أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ صَكٌّ قَدِيمٌ عِنْدَهُ بِلَا يَمِينٍ، فَتَأَمَّلْ.

نَعَمْ، لَوْ تَوَقَّفَ إِحْيَاءُ الْحَقِّ عَلَى عَرْضِهِ، كَمَا لَوْ غُصِبَ الْمَبِيعُ وَامْتَنَعَتِ الشُّهُودُ عَنِ الشَّهَادَةِ حَتَّى يَرَوْا خُطُوطَهُمْ؛ يُجْبَرُ عَلَى عَرْضِهِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ الْفَقِيهُ أَبُو جَعْفَرٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى؛ صِيَانَةً لِحَقِّ الْمُشْتَرِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْبَائِعُ وَالْمُشْتَرِي، فَلَوْ حَكَمَ الْقَاضِي بِيَمِينِ الْبَائِعِ لَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ

١١٧٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَهِيمًا مِنْ آخَرَ بِثَمَنٍ مُقَسَّطٍ كُلَّ شَهْرٍ كَذَا وَمَضَتْ مُدَّةٌ، فَادَّعَى الْبَائِعُ مُضِيَّ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْبَيْعِ، وَادَّعَى الْمُشْتَرِي مُضِيَّ شَهْرَيْنِ فَقَطْ، فَحَلَّفَ الْقَاضِي الْبَائِعَ، وَأَلْزَمَهُ بِدَفْعِ قِسْطِ الثَّلَاثَةِ جَهْلًا مِنْهُ، فَهَلْ يَنْفُذُ ذَلِكَ أَمْ لَا وَيَسْتَرِدُّ الزَّائِدَ؟

أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ، وَيُسْتَرَدُّ الْمُشْتَرِي الزَّائِدَ مِنَ الْبَائِعِ، حَيْثُ دَفَعَهُ بِإِلْزَامِ الْقَاضِي؛ لِأَنَّ [ع١٣٩ب/] الْبَائِعَ يَدَّعِي إِيجَابَ الْحَقِّ وَالْمُشْتَرِي يُنْكِرُهُ، فَكَانَ قَضَاءً بِغَيْرِ الْمَذْهَبِ جَهْلًا، فَلَا يَنْفُذُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى بِمِثْلِيٍّ، بَعْضُهُ فِي مِلْكِهِ وَبَعْضُهُ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ، لَا يَصِحُّ

١١٧٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ بَيْتًا بِثَلَاثَةِ أَرْطَالِ أُرْزٍ، بَعْضُهَا فِي مِلْكِهِ

وَبَعْضُهَا لَيْسَ فِي مِلْكِهِ، سَلَّمَهُ الَّذِي فِي مِلْكِهِ وَلَمْ يُسَلِّمْهُ الآخَرَ إِلَى الآنَ، هَلْ يَصِحُّ هَذَا الْبَيْعُ أَمْ لاَ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ، لأَنَّ الأُرْزَ الْبَاقِي لاَ يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ بِمِثْلِ هَذَا الْقَوْلِ، فَكَانَ بَيْعًا بِلَا ثَمَنٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَدْخُلُ الأَعْتَابُ غَيْرُ الْمُرَكَّبَةِ فِي بَيْعِ الدَّارِ

١١٧٨ = سُئِلَ: فِي دَارٍ بِيعَتْ، وَبِهَا أَعْتَابٌ غَيْرُ مُرَكَّبَةٍ لَمْ تُذْكَرْ وَقْتَ الْبَيْعِ، هَلْ تَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ تَبَعًا أَمْ لاَ؟

أَجَابَ: لَا تَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ، حَيْثُ لَمْ تَكُنْ مُرَكَّبَةً بِالْبِنَاءِ، كَالأَحْجَارِ الْمُكَوَّمَةِ لَا تَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ إِلَّا بِصَرِيحِ الذِّكْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١١٧٩ = سُئِلَ[2]: فِي رَجُلٍ بَاعَ دَارًا، وَبِالدَّارِ أَحْجَارٌ مَوْضُوعَةٌ، فَهَلْ تَدْخُلُ الأَحْجَارُ فِي الْبَيْعِ أَمْ لَا، وَالْحَالُ أَنَّهُ لَمْ يُنَصَّ عَلَيْهَا وَقْتَ الْبَيْعِ؟

أَجَابَ: لَا تَدْخُلُ الأَحْجَارُ الْمُكَوَّمَةُ الْمُنْفَصِلَةُ مِنَ الْبِنَاءِ بِهَا؛ إِذِ الأَصْلُ أَنَّ مَا كَانَ فِي الدَّارِ مِنَ الْبِنَاءِ أَوْ مُتَّصِلًا بِالْبِنَاءِ اتِّصَالَ قَرَارٍ يَكُونُ تَابِعًا، وإِن كَانَ مُنْفَصِلًا لَا يَكُونُ تَابِعًا لَهُ، وَالْحِجَارَةُ الْمُكَوَّمَةُ لَيْسَتْ مُتَّصِلَةً اتِّصَالَ قَرَارٍ، فَلَا تَدْخُلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمَرِيضِ مَرَضَ الْمَوْتِ صَحِيحٌ مُطْلَقًا

١١٨٠ = سُئِلَ: فِي مَرِيضَةٍ بَاعَتْ (لِابْنِ ابْنَتِهَا)[3] الْمَحْجُوبِ عَنْ إِرْثِهَا بِابْنِ عَمِّهَا وَبِنْتِهَا قِيرَاطًا وَسَبْعَةَ أَثْمَانِ قِيرَاطٍ بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ، ثُمَّ مَاتَتْ عَمَّنْ ذُكِرَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

---

(١) في ع: والحال.

(٢) سقطت هذه الفتوى بتمامها من ع، س، ك.

(٣) في ع: لابنت بنتها.

أَجَابَ: لَوْ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ دَيْنٌ عَلَى الْمَرِيضَةِ، وَكَانَ الثَّمَنُ لَا غَبْنَ فِيهِ فَاحِشٌ؛ صَحَّ الْبَيْعُ، وَلَا شَيْءَ عَلَى الْمُشْتَرِي، وَإِنْ كَانَ عَلَيْهَا دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ [س١٧٩ب/] لَا تَجُوزُ الْمُحَابَاةُ، وَيَصِحُّ الْبَيْعُ، سَوَاءٌ كَانَتِ الْمُحَابَاةُ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ أَوْ يَسِيرٍ، فَالْمُشْتَرِي يُتِمُّ الْقِيمَةَ أَوْ يَفْسَخُ الْبَيْعَ؛ لِأَنَّ وَفَاءَ الدَّيْنِ مُقَدَّمٌ عَلَى الْإِرْثِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الدَّيْنُ مُسْتَغْرِقًا وَخَرَجَتِ الْمُحَابَاةُ مِنَ الثُّلُثِ؛ سُلِّمَ لَهُ الْمَبِيعُ بِغَيْرِ شَيْءٍ، كَالْوَصِيَّةِ لِلْأَجْنَبِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١١٨١ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَقَرَّتْ لِزَوْجِهَا أَوْ بَاعَتْ مِنْهُ عَقَارًا، وَأَقَرَّتْ بِقَبْضِ الثَّمَنِ، وَأَشْهَدَتْ أَنَّهَا لَا تَسْتَحِقُّ وَلَا تَسْتَوْجِبُ قِبَلَهُ حَقًّا وَلَا اسْتِحْقَاقًا وَمَاتَتْ، فَادَّعَتْ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ أَنَّ ذَلِكَ فِي الْمَرَضِ الَّذِي مَاتَتْ فِيهِ، وَادَّعَى الزَّوْجُ أَنَّهُ فِي الصِّحَّةِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَرَثَةِ أَمْ قَوْلُ الزَّوْجِ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ، وَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الزَّوْجِ، وَإِنْ لَمْ يُقِمِ الْبَيِّنَةَ وَأَرَادَ اسْتِحْلَافِهِمْ فَلَهُ ذَلِكَ، وَإِذَا حَلَفُوا؛ كَانَ الْحَلِفُ عَلَى عَدَمِ الْعِلْمِ؛ لِأَنَّهُ عَلَى فِعْلِ الْغَيْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى ذِمِّيٌّ مِنْ مُسْلِمٍ دَارًا فِي مِصْرِ الْمُسْلِمِينَ، فَفِي جَبْرِهِ عَلَى بَيْعِهَا خِلَافٌ

١١٨٢ = سُئِلَ: فِي ذِمِّيٍّ اشْتَرَى مِنْ مُسْلِمٍ دَارًا، بِهَا عُلْوٌ وَسُفْلٌ فِي مَحَلَّةٍ مِنْ مَحَلَّاتِ [ك١٥٤أ/] الْمُسْلِمِينَ، فِي مِصْرٍ مِنَ الْأَمْصَارِ، فَهَلْ يُجْبَرُ الذِّمِّيُّ عَلَى بَيْعِهَا مِنَ الْمُسْلِمِ، حَيْثُ لَا يَجُوزُ لِلْمُسْلِمِ بَيْعُهَا مِنَ الذِّمِّيِّ؟

١١٨٣ = وَهَلْ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ أَنْ يَسْكُنُوا مَحَلَّاتِ الْمُسْلِمِينَ بَيْنَ الْجِيرَانِ الْمُسْلِمِينَ؟

١١٨٤= وَهَلْ يَجِبُ عَلَى وَلِيِّ الأَمْرِ أَيَّدَهُ اللهُ تَعَالَى مَنْعُهُمْ مِنْ ذَلِكَ وَأَمْرُهُمْ بِالِاعْتِزَالِ فِي مَسَاكِنَ مُنْفَرِدَةٍ أَمْ لَا؟

١١٨٢ج= أَجَابَ: قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): الذِّمِّيُّ إِذَا اشْتَرَى دَارًا فِي الْمِصْرِ ذُكِرَ فِي الْعُشْرِ وَالْخَرَاجِ: أَنَّهُ لَا يَنْبَغِي أَنْ تُبَاعَ مِنْهُ، وَإِنِ اشْتَرَاهَا يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِهَا مِنَ الْمُسْلِمِ، وَذَكَرَ فِي الْإِجَارَاتِ: أَنَّهُ يَجُوزُ؛ (وَأَنَّهُ)[1] لَا يُجْبَرُ عَلَى الْبَيْعِ. اهـ.

وَفِي (الصُّغْرَى) ذَكَرَ فِي الْإِجَارَاتِ أَنَّهُ لَا يُجْبَرُ عَلَى الْبَيْعِ، [ط٢٣٠، س١٨٠أ، ع١٤٠أ/] إِلَّا إِذَا كَثُرَ فَحِينَئِذٍ يُجْبَرُ.

١١٨٣ج= وَفِي (الذَّخِيرَةِ) وَإِذَا تَكَارَى أَهْلُ الذِّمَّةِ دُورًا فِيمَا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ لِيَسْكُنُوا فِيهَا، جَازَ.

١١٨٤ج= وَشَرَطَ الْحَلْوَانِيُّ قِلَّتَهُمْ، أَمَّا إِذَا كَثُرُوا بِحَيْثُ يَتَعَطَّلُ بِسَبَبِ سُكْنَاهُمْ بَعْضُ الْمُسْلِمِينَ أَوْ يَتَقَلَّلُ؛ يُمْنَعُونَ مِنَ السُّكْنَى فِيمَا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ. وَفِي (الْمُحِيطِ) يُمَكَّنُونَ أَنْ يَسْكُنُوا فِي أَمْصَارِ الْمُسْلِمِينَ وَيَبِيعُونَ وَيَشْتَرُونَ فِي أَسْوَاقِهِمْ؛ لِأَنَّ مَنْفَعَةَ ذَلِكَ تَعُودُ إِلَى الْمُسْلِمِينَ، وَقَدْ نَظَمَ الْمَسْأَلَةَ ابْنُ وَهْبَانَ فَقَالَ:

وَمَا يَنْبَغِي يَبْتَاعُ دَارًا لِمُسْلِمٍ ... فَلَوْ يَشْتَرِي فِي الْمِصْرِ بِالْبَيْعِ يُجْبَرُ
إِذَا مَا اشْتَرَى مِنْ مُسْلِمٍ وَرِوَايَةٍ ... إِذَا كَانَ ذَا فِي الْمِصْرِ يَفْشُو وَيَكْثُرُ

وَمِمَّنْ نَقَلَهَا صَاحِبُ الْبَحْرِ فِيهِ، وَصَاحِبُ التَّتَارْخَانِيَّةِ وَغَيْرُهُمَا، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّهَا خِلَافِيَّةٌ، وَالَّذِي يَجِبُ أَنْ يُعَوَّلَ عَلَيْهِ التَّفْصِيلُ، وَلَا نَقُولُ بِالْمَنْعِ مُطْلَقًا وَلَا بِعَدَمِهِ مُطْلَقًا، بَلْ يَدُورُ الْأَمْرُ عَلَى الْقِلَّةِ وَالْكَثْرَةِ وَالضَّرَرِ وَالْمَنْفَعَةِ، وَهَذَا هُوَ الْمُوَافِقُ لِلْقِيَاسِ الْفِقْهِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ط (لأنه)

بَاعَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ نَصِيبَهُ فِي الْقَنْبِيطِ قَبْلَ إِدْرَاكِهِ، وَقَارَضَ عَلَى ثَمَنِهِ رَجُلا

١١٨٥= سُئِلَ: فِي قُنَّبِيطٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَ رَبِّ الْأَرْضِ وَثَلَاثَةِ عُمَّالٍ، بَاعَ أَحَدُهُمْ حَظَّهُ لِأَجْنَبِيٍّ قَبْلَ إِدْرَاكِهِ، وَقَارَضَ عَلَى ثَمَنِهِ رَجُلًا، هَلْ يَصِحُّ بَيْعُهُ وَمَا رُتِّبَ عَلَيْهِ مِنَ الْمُقَارَضَةِ، أَمْ لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ وَلَا مَا رُتِّبَ عَلَيْهِ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ، فَلَا يَصِحُّ مَا رُتِّبَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ الْبَائِعُ السِّلْعَةَ لِآخَرَ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا الْأَوَّلُ

١١٨٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ سِلْعَةً، وَبَاعَهَا الْبَائِعُ لِآخَرَ قَبْلَ الْقَبْضِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ الْبَيْعُ الثَّانِي بِإِذْنِ الْمُشْتَرِي أَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ لَكِنَّهُ أَجَازَهُ؛ انْفَسَخَ الْبَيْعُ الْأَوَّلُ، وإن لَمْ يَكُنْ بِإِذْنِهِ وَلَا أَجَازَهُ وَهُوَ قَائِمٌ فَحَقُّهُ فِيهِ قَائِمٌ، فَإِنْ كَانَ نَقَدَهُ الثَّمَنَ؛ أَخَذَهُ، وَإِلَّا يَحْبِسُهُ الْبَائِعُ عَلَى مِلْكِ الْمُشْتَرِي إِلَى اسْتِيفَائِهِ، وَإِنْ كَانَ الْمَبِيعُ قَدْ هَلَكَ عِنْدَ الثَّانِي، فَالْأَوَّلُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ وَرَجَعَ بِالثَّمَنِ إِنْ كَانَ نَقَدَهُ، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْمُشْتَرِيَ الثَّانِيَ، ثُمَّ يَرْجِعُ الثَّانِي عَلَى الْبَائِعِ بِالثَّمَنِ إِنْ كَانَ نَقَدَهُ الثَّمَنَ، وَإِلَّا لَمْ يَرْجِعْ، وَالْمِثْلِيُّ بِالْمِثْلِ، وَالْقِيمِيُّ بِالْقِيمَةِ، وَهَذِهِ الْأَحْكَامُ مِنْ (فَتَاوَى قَاضِي خَانْ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ حَلِيجًا لِرَجُلٍ، ثُمَّ مَاتَ، فَبَاعَهُ ابْنُهُ لِآخَرَ

١١٨٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى حَلِيجًا بِثَمَنٍ فِي الذِّمَّةِ، وَوَضَعَهُ الْمُشْتَرِي فِي عُدُولِهِ بِإِذْنِ بَائِعِهِ، وَذَهَبَ لِيَأْتِيَ بِالثَّمَنِ فَرَجَعَ فَوَجَدَ [ك١٥٤ب/] الْبَائِعَ قَدْ مَاتَ، فَطَلَبَ الْحَلِيجَ مِنَ ابْنِهِ فَقَالَ: قَدْ بِعْتُهُ، هَلْ يَلْزَمُهُ إِحْضَارُهُ؟

١١٨٨= وَإِنْ تَعَذَّرَ يَضْمَنُ مِثْلَهُ أَمْ لَا؟

١١٨٧ج= أَجَابَ: لِلْمُشْتَرِي رَدُّ بَيْعِ ابْنِ الْبَائِعِ، وَمُطَالَبَتُهُ بِإِحْضَارِ الْحَلِيجِ.

١١٨٨ج= وَإِنْ تَعَذَّرَ؛ فَلَهُ الْمُطَالَبَةُ بِمِثْلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ رَجُلًا حَلِيجًا، ثُمَّ اشْتَرَاهُ مِنْهُ قَبْلَ الْقَبْضِ وَاسْتَهْلَكَهُ

١١٨٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ سِتِّينَ رَطْلًا حَلِيجًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، ثُمَّ اشْتَرَاهَا مِنْهُ قَبْلَ الْقَبْضِ وَقَبْلَ النَّقْدِ بِأَزْيَدَ مِنَ الثَّمَنِ وَاسْتَهْلَكَهَا، فَمَا الْحُكْمُ فِي الْبَيْعَيْنِ؟

أَجَابَ: أَمَّا الْبَيْعُ الثَّانِي فَقَدْ وَقَعَ غَيْرَ صَحِيحٍ مِنْ أَصْلِهِ؛ لِأَنَّهُ بَيْعُ الْمَنْقُولِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ، سَوَاءٌ كَانَ مِنَ الْبَائِعِ كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، أَوْ مِنْ غَيْرِ الْبَائِعِ، وَإِطْلَاقُ الْمُتُونِ يَشْمَلُهُمَا، وَأَمَّا الْأَوَّلُ فَقَدْ بَطَلَ بِاسْتِهْلَاكِ الْبَائِعِ لَهُ، فَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يُطَالِبَ الْآخَرَ بِشَيْءٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كَرْمٌ بِهِ أَشْجَارٌ مُتَنَوِّعَةٌ، بَعْضُهَا وَقْفٌ وَبَعْضُهَا مِلْكٌ، فَإِذَا بَاعَ الْمَالِكُ أَشْجَارَهُ مِنْ غَيْرِ تَمْيِيزٍ لَا يَصِحُّ

١١٩٠= سُئِلَ: فِي كَرْمٍ بِهِ أَشْجَارُ مِلْكٍ مُتَنَوِّعَةٌ، وَأَشْجَارُ وَقْفٍ كَذَلِكَ مُتَنَوِّعَةٌ، بَاعَ مَالِكُ الْأَشْجَارِ جَمِيعَ أَشْجَارِهِ مَا عَدَا أَشْجَارَ الْوَقْفِ وَلَمْ يُمَيِّزْهَا، ولا يَعْلَمِ الْمُشْتَرِي أَشْجَارَ الْوَقْفِ مِنْ أَشْجَارِ الْمِلْكِ، هَلْ يَصِحُّ الْبَيْعُ [س١٨٠ب/] الْمَذْكُورُ، أَمْ لَا يَصِحُّ لِجَهْلِ الْمُشْتَرِي بِهَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ لِجَهْلِ الْمُشْتَرِي بِالْمَبِيعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَقَدْ نَصُّوا قَاطِبَةً عَلَى اشْتِرَاطِ مَعْلُومِيَّةِ الْمَبِيعِ، وَهَذَا الْبَيْعُ وَالْحَالُ هَذِهِ كَبَيْعِ شَاةٍ مِنْ قَطِيعٍ، وَكَبَيْعِ نَصِيبِهِ مِنْ طَعَامٍ لَمْ يُبَيِّنْهُ لَا يَصِحُّ، وَإِنْ بَيَّنَهُ بَعْدَ ذَلِكَ، وَمِثْلُهُ: بِعْتُكَ جَمِيعَ مَالِي فِي هَذِهِ الْقَرْيَةِ مِنَ الدَّقِيقِ وَالْبُرِّ وَالثِّيَابِ، وَلَا يَعْلَمُهُ الْمُشْتَرِي، فَهُوَ غَيْرُ جَائِزٍ.

الْحَاصِلُ: أَنَّ عَدَمَ الْعِلْمِ بِالْمَبِيعِ مُوجِبٌ لِفَسَادِ الْبَيْعِ، وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْبَحْرِ) مَعْزِيًّا إِلَى (عُمْدَةِ الفَتَاوَى) رَجُلٌ قَالَ: بِعْتُ مِنْكَ مَالِي فِي هَذِهِ الدَّارِ مِنَ الْمَتَاعِ: إِنْ كَانَ مَعْلُومًا؛ جَازَ، وَلَوْ قَالَ: بِعْتُ مِنْكَ مَا تَجِدُ لِي فِي هَذَا الْبَيْتِ أَوْ فِي هَذَا الصُّنْدُوقِ أَوْ فِي هَذِهِ الْجَوَالِقِ، إِنْ كَانَ مَعْلُومًا لِلْمُشْتَرِي؛ فَهُوَ جَائِزٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعْلُومًا وَالْجَهَالَةُ يَسِيرَةٌ؛ جَازَ. اهـ. وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ بِأَنَّ [ع ١٤٠ب، ط ٢٣١/] الْجَهَالَةَ هُنَا فَاحِشَةٌ وَقْتَ الْبَيْعِ، فَمِنْ أَيِّ نَوْعِ الْمَبِيعُ مِنْ أَنْوَاعِ الشَّجَرِ الْمُخْتَلِفَةِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ كَرْمًا إِلَّا مَمَرَّهُ الَّذِي فِي كَرْمٍ آخَرَ

١١٩١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ كَرْمٌ، مَمَرُّهُ فِي كَرْمٍ آخَرَ، بَاعَهُ لِرَجُلٍ إِلَّا الْمَمَرَّ الْمَعْهُودَ، هَلْ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَمُرَّ مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمُشْتَرِي الْمُرُورُ مِنْهُ، حَيْثُ اسْتَثْنَاهُ الْبَائِعُ مِنَ الْمَبِيعِ، فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَوْ ظَهَرَ فِي الدَّارِ الْمَبِيعَةِ طَرِيقٌ أَوْ مَسِيلُ مَاءٍ لِدَارٍ أُخْرَى، فَإِنْ كَانَتْ تِلْكَ الدَّارُ لِلْبَائِعِ؛ لَمْ يَكُنْ لِلْبَائِعِ أَنْ يَمُرَّ فِي الدَّارِ الْمَبِيعَةِ؛ لِأَنَّهُ بَاعَهَا مِنْ غَيْرِ اسْتِثْنَاءٍ، وَإِنْ كَانَتْ تِلْكَ الدَّارُ لِغَيْرِ الْبَائِعِ؛ كَانَ عَيْبًا، كَذَا صَرَّحَ بِهِ فِي (شَرْحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ لِقَاضِي خَانْ)، كَمَا نَقَلَهُ عَنْهُ فِي (الْبَحْرِ) وَهُوَ دَالٌّ عَلَى أَنَّهُ إِذَا اسْتَثْنَى الطَّرِيقَ اسْتَمَرَّ حَقُّ الْمُرُورِ لَهُ، لَا لِلْمُشْتَرِي، وَهُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ رُبُعَهُ فِي فَرَسٍ، فَقَالَ لَهُ أَحَدُ شُرَكَائِهِ: اجْعَلِ الْمَبِيعَ مِنْ نَصِيبِي وَنَصِيبِكَ، فَقَالَ: جَعَلْتُهُ

١١٩٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ رُبُعٌ فِي فَرَسٍ بَاعَهُ لِآخَرَ قَائِلًا لَهُ: بِعْتُكَ رُبُعِي فِي فَرَسِي هَذِهِ بِكَذَا، فَاشْتَرَاهُ مِنْهُ بِمَا عَيَّنَهُ مِنَ الثَّمَنِ وَتَقَابَضَا، [ك ١٥٥أ/] فَلَقِيَهُ أَحَدُ

الشُّـرَكَاءِ فَقَالَ: اجْعَـلِ الْبَيْعَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ، فَقَـالَ: جَعَلْتُهُ، وَدَفَعَ لَـهُ نِصْفَ الثَّمَنِ، هَلْ يَصِحُّ الجَعْلُ الْمَذْكُورُ أَمْ لَا، وَيَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ؟

أَجَـابَ: لَا يَصِـحُّ الجَعْلُ الْمَذْكُـورُ بَعْدَ وُقُوعِ الْبَيْـعِ عَلَى رُبُعِهِ الَّـذِي هُوَ مِلْكُهُ، وَيَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ، اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْبَائِعُ اشْـتَرَى مِنْ شَرِيكِهِ ثُمُنًا مِنَ الْفَرَسِ بِمِقْدَارِ نِصْـفِ الثَّمَـنِ الَّذِي بَـاعَ بِـهِ أَوَّلًا، فَيَصِيرَ شِـرَاءً مِنْهُ وَبَيْعًا مِنْ شَـرِيكِهِ مُبْتَـدَأً، فَيَصِحُّ وَلَا يَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَشْجَارُ وَقْفٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، جَازَ لِكُلٍّ مِنْهُمَا بَيْعُ حِصَّتِهِ لِشَرِيكِهِ وَلِأَجْنَبِيٍّ

١١٩٣ = سُـئِلَ: فِي غِرَاسٍ فِـي أَرْضٍ وَقْفٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، هَلْ يَجُـوزُ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَبِيعَ حِصَّتَهُ فِيهِ مِنْ أَجْنَبِيٍّ، كَمَا يَجُوزُ مِنَ الشَّرِيكِ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: نَعَـمْ، يَجُوزُ بَيْعُهُ مِـنْ أَجْنَبِـيٍّ، وَكَذَا مِنَ الشَّـرِيكِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ **الشَّـيْخُ زَيْنُ بْـنُ نُجَيْمٍ**، وَهِيَ فِي (فَتَاوَاهُ)، وَإِنْ كَانَتِ الْأَرْضُ يُفْرَضُ عَلَيْهَا مَبْلَغٌ مِنَ الدَّرَاهِمِ يُؤَدَّى فِي [س١٨١/أ] كُلِّ سَـنَةٍ بِغَيْرِ إِجَارَةٍ شَـرْعِيَّةٍ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (**أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ**)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ جَعَلَ عَلَى رَجُلٍ مَبْلَغًا جَرِيمَةً، وَسَلَّمَهُ لِآخَرَ لِيَأْخُذَ الْمَبْلَغَ مِنْهُ فِي مُقَابَلَةِ مَا عَلَى الْمُسْلِمِ

١١٩٤ = سُـئِلَ: فِي ذِي وَلَايَةٍ أَوْقَعَ الْقَبْضَ عَلَـى رَجُلَيْنِ اتُّهِمَا بِمُنْكَرٍ، فَدَفَعَهُمَا لِآخَرَ قَاطِعًا عَلَيْهِمَا عِشْرِينَ قِرْشًا جَرِيمَةً، وَسَلَّمَهَا لَهُ بِهَا، وَعَلَى الْمُسْلِمِ دَيْنٌ لِلْمُتَسَلِّمِ يُرِيدُ أَنْ يُقَاصِصَهُ بِهَا، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛ إِذْ لَا يَتَرَتَّبُ عَلَى الرَّجُلَيْنِ بِالتُّهَمَةِ مَالٌ حَتَّى تُتَصَوَّرَ الْمُقَاصَصَةُ بِدَيْنٍ شَرْعِيٍّ ثَابِتٍ بِذِمَّتِهِ، وَعَلَى تَقْدِيرِ الثُّبُوتِ بِذِمَّتِهِمَا بِوَجْهٍ شَرْعِيٍّ، لَا تَصِحُّ الْمَقَاصَّةُ؛ لِأَنَّهُ بَيْعُ الدَّيْنِ مِنْ غَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ، وَهُوَ لَا يَصِحُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى ثَوْرًا وَقَبَضَهُ، ثُمَّ رَدَّهُ لِدَارِ الْبَائِعِ وَهَلَكَ

١١٩٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَوْرًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَتَفَرَّقَا عَنْ تَقَابُضٍ، ثُمَّ أَرْسَلَهُ بَعْدَ أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ إِلَى بَائِعِهِ مَعَ رَجُلٍ، فَرَأَى الرَّجُلُ الْبَائِعَ غَائِبًا فَأَدْخَلَهُ فِي دَارِهِ، ثُمَّ حَضَرَ الْبَائِعُ فَلَمْ يَقْبَلْهُ صَرِيحًا وَهَلَكَ، هَلْ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ أَوْ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِي؟

أَجَابَ: هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِي، لَا مِنْ مَالِ الْبَائِعِ، لِلُزُومِ الْبَيْعِ وَعَدَمِ الْإِقَالَةِ، وَالْبَيْعُ الصَّحِيحُ لَا يَفْسَخُهُ مُجَرَّدُ رَدِّ الْمَبِيعِ عَلَى الْبَائِعِ مَعَ عَدَمِ قَبُولِهِ صَرِيحًا، فَإِذَا هَلَكَ عِنْدَ الْبَائِعِ وَلَمْ يَقْبَلْهُ صَرِيحًا؛ كَانَ هَلَاكُهُ عَلَى الْمُشْتَرِي، لِبَقَاءِ عَقْدِ الْبَيْعِ الصَّحِيحِ وَعَدَمِ انْفِسَاخِهِ بِمُجَرَّدِ إِيصَالِهِ إِلَى الْبَائِعِ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ (**الْخَانِيَّةِ**) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي أَنَّ الْبَيْعَ نَاقِصٌ

١١٩٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قُطْنًا بِقِشْرِهِ، فَادَّعَى بَعْدَ قَبْضِهِ أَنَّهُ وَجَدَهُ نَاقِصًا، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي بِيَمِينِهِ، حَيْثُ لَمْ يُقِرَّ وَقْتَ الشِّرَاءِ أَنَّهُ قَبَضَ جَمِيعَ الْمَبِيعِ، أَوْ أَنَّهُ اسْتَوْفَى جَمِيعَ مَا وَقَعَ عَلَيْهِ الْعَقْدُ، وَسَوَاءٌ كَانَ قَبْلَ التَّصَرُّفِ أَوْ بَعْدَهُ لِإِطْلَاقِ قَوْلِهِمْ: الْقَوْلُ فِي قَدْرِ الْمَقْبُوضِ لِلْقَابِضِ بِيَمِينِهِ ضَمِينًا كَانَ أَوْ أَمِينًا، وَلَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهِ وَبَيْنَ [ع١٤١/أ] أَنْ لَا يَتَصَرَّفَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١١٩٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قُطْنًا حَلِيجًا، فَوَزَنَهُ الْبَائِعُ بِحُضُورِ الْمُشْتَرِي وَتَسَلَّمَهُ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ ادَّعَى الْمُشْتَرِي أَنَّهُ نَقَصَ كَذَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟ [ك١٥٥ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي مِقْدَارِ مَا قَبَضَ بِيَمِينِهِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ أَقَرَّ أَنَّهُ قَبَضَ جَمِيعَ الْمَبِيعِ، أَوْ أَنَّهُ اسْتَوْفَاهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَارِئُ الْهِدَايَةِ فِي (فَتَاوَاهُ) وَصَاحِبُ الْبَحْرِ عِنْدَ قَوْلِهِ: وَإِنْ نَقَصَ كَيْلٌ. (وَهُوَ)[1] فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَعَارُوا مِنْ آخَرَ مَارِسًا لِلزِّرَاعَةِ وَأَعَارُوهُ مِثْلَهُ

١١٩٨ = سُئِلَ: فِي جَمَاعَةٍ اسْتَعَارُوا مِنْ آخَرَ مَارِسًا لِزَرْعِ (الْمَقَاثِي)[2]، وَأَعَارُوهُ مِثْلَهُ لِزَرْعِ الْقُطْنِ، وَأَكَلَ كُلَّ مَا زَرَعَهُ، وَجَاءَ الشِّتَاءُ فَزَرَعَ (الْكَرَّابُونَ)[3] بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَلَامَهُمْ، فَطَلَبُوا بَذْرَهُمْ [س١٨١ب، ط٢٣٢/] الَّذِي بَذَرُوهُ فِي أَرْضِهِمْ وَيَأْخُذُ الزَّرْعَ، فَأَعْطَاهُمْ، فَلَمَّا اسْتَوَى حَصَدُوهُ لِأَنْفُسِهِمْ رَاجِعِينَ عَمَّا صَارَ مِنْهُمْ، هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، حَيْثُ اصْطَلَحُوا عَلَى ذَلِكَ بَعْدَ طُلُوعِ الزَّرْعِ لِصِحَّةِ بَيْعِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ سَفِينَةً وَسَافَرَ بِهَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُشْتَرِي

١١٩٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى رُبُعَ سَفِينَةٍ فِي الْبَحْرِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَسَافَرَ بِهَا الْبَائِعُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُشْتَرِي، فَاسْتَوْلَتْ عَلَيْهَا الْإِفْرَنْجُ، هَلْ يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ الثَّمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ الثَّمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ، لِعَدَمِ صِحَّةِ التَّسْلِيمِ وَالتَّسَلُّمِ،

---

(١) في ع: وهي.

(٢) في س: المقامات. وفي ك (المقثاة).

(٣) في ك (الكرمين)، وفي س (الكرابين)، والكرابون جمع الكَرَّابِ، وهو الحَرَّاث. المنجد مادة (كرب).

حَيْثُ كَانَتْ فِي الْبَحْرِ، كَالْفَرَسِ إِذَا بَاعَهُ وَلَوْ فِي حَظِيرَةٍ، وَقَالَ لَهُ الْبَائِعُ: سَلَّمْتُهُ إِلَيْكَ، فَفَتَحَ الْمُشْتَرِي الْبَابَ فَذَهَبَ، وَلَمْ يُمْكِنْهُ أَخْذُهُ بِغَيْرِ عَوْنٍ لَا يَكُونُ تَسْلِيمًا، وَالسَّفِينَةُ فِي الْبَحْرِ كَذَلِكَ، لَا يُمْكِنُهُ أَخْذُهَا بِغَيْرِ عَوْنٍ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى شُوَالَاتِ تُتُنٍ، فَظَهَرَ بِبَعْضِهَا عَيْبٌ

١٢٠٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَلَاثَ شُوَالَاتٍ (تُتُنًا)(١) صَفْقَةً وَاحِدَةً بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، فَلَمَّا حَلَّ الْأَجَلُ دَفَعَ لَهُ ثَمَنَ شُوَالَيْنِ مِنْهَا، وَادَّعَى أَنَّ فِي الثَّالِثِ عَيْبًا، هَلْ لَهُ رَدُّهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ رَدُّهُ فَقَطْ، بَلْ يَرُدُّ الْكُلَّ، أَوْ يُمْسِكُ الْكُلَّ، وَإِنْ كَانَ تَصَرَّفَ فِي الشُّوَالَيْنِ وَتَعَذَّرَ رَدُّهُمَا لَيْسَ لَهُ رَدُّ الثَّالِثِ بِعَيْبٍ يُوجَدُ فِيهِ عَلَى الْأَصَحِّ الْمُفْتَى بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَرُدُّ الْمَعِيبَ وَيَأْخُذُ السَّلِيمَ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ

١٢٠١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى جَمَلَيْنِ صَفْقَةً وَاحِدَةً، وَاطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ بِأَحَدِهِمَا بَعْدَ الْقَبْضِ، هَلْ يَرُدُّهُمَا (أَوْ)(٢) يَرُدُّ الْمَعِيبَ فَقَطْ، أَمْ لَا يَرُدُّ وَاحِدًا مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: يَرُدُّ الْمَعِيبَ وَيَأْخُذُ السَّلِيمَ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وَلَا يَرُدُّهُمَا جَمِيعًا إِلَّا إِذَا تَرَاضَيَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُكْمُ الرَّدِّ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ

١٢٠٢ = سُئِلَ: عَنْ خِيَارِ الْغَبْنِ الْفَاحِشِ؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ) مِنْ بَابِ الْمُرَابَحَةِ وَالتَّوْلِيَةِ نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ): مَنِ اشْتَرَى

---

(١) التتن: التبغ (تركية). انظر: المنجد (ت ت ن).

(٢) في ع: أم.

شَيْئًا وَغُبِنَ فِيهِ غَبْنًا فَاحِشًا، فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ [illegible]

بِالرَّدِّ رِفْقًا بِالنَّاسِ. ثُمَّ رَقَمَ لِآخَرَ [illegible]

أَبُو بَكْرٍ الرَّازِيُّ فِي (وَاقِعَاتِهِ) أَنَّ لِلْمُشْتَرِي [illegible]

أَبِي بَكْرٍ الزَّرَنْجِيِّ، وَالْقَاضِي الْجَلَالِ [illegible]

الْفَاحِشِ، وَبِهِ يُفْتَى، ثُمَّ رَقَمَ خِلَافَهُ وَبِهِ أَفْتَى بَعْضُهُمْ [illegible]

إِنْ غَرَّ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ فَلَهُ أَنْ يَسْتَرِدَّ، وَكَذَا إِنْ غَرَّ الْبَائِعُ [illegible]

فَتْوَانَا وَفَتْوَى أَكْثَرِ الْعُلَمَاءِ رِفْقًا بِالنَّاسِ. وَاللهُ أَعْلَمُ [illegible]

لَا تَدْخُلُ الْمُهْرَةُ فِي بَيْعِ الْفَرَسِ

١٢٠٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سَأَلَ آخَرَ عَنْ فَرَسِهِ الَّتِي [illegible]

[illegible] عَشَّرَتْ؟ فَقَالَ لَهُ: لَا وَلَدَتْ وَلَا عَشَّرَتْ. [illegible]

بِعَيْبِهَا، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهَا كَانَتْ وَلَدَتْ مُهْرَةً. هَلْ تَدْخُلُ الْمُهْرَةُ فِي [illegible]

أَجَابَ: لَا تَدْخُلُ، وَإِذَا اخْتَلَفَا، فَقَالَ الْمُشْتَرِي: [illegible]

بَلْ قَبْلَهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي بِيَمِينِهِ مَا لَمْ يُكَذِّبْهُ [illegible]

مَثَلًا، وَالْمُهْرَةُ سِنُّهَا نِصْفُ عَامٍ مَثَلًا أَوْ عَامٌ؛ إِذِ الْحَادِثُ يُضَافُ [illegible]

وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى مِنْ آخَرَ أَرُزًّا وَقَبَضَ بَعْضَهُ [illegible] الْبَائِعُ بَاقِيَهُ مِنْ آخَرَ وَاسْتَهْلَكَهُ

١٢٠٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ أَرُزًّا وَقَبَضَ [illegible]

بَعْضَهُ، فَغَلَا سِعْرُهُ، فَبَاعَهُ لِرَجُلٍ بِأَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِ [illegible]

فَمَا الْحُكْمُ؟

شَيْئًا وَغُبِنَ فِيهِ غَبْنًا فَاحِشًا، فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ عَلَى الْبَائِعِ بِحُكْمِ الْغَبْنِ، وَفِيهِ رِوَايَتَانِ وَيُفْتَى بِالرَّدِّ رِفْقًا بِالنَّاسِ، ثُمَّ رَقَمَ لِآخَرَ: وَقَعَ الْبَيْعُ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، ذَكَرَ الْجَصَّاصُ، وَهُوَ أَبُو بَكْرٍ الرَّازِيُّ فِي (وَاقِعَاتِهِ) أَنَّ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرُدَّ وَلِلْبَائِعِ أَنْ يَسْتَرِدَّ، وَهُوَ اخْتِيَارُ أَبِي بَكْرٍ الزَّرَنْجِيِّ، وَالْقَاضِي الْجَلَالِ، وَأَكْثَرُ رِوَايَاتِ كِتَابِ الْمُضَارَبَةِ: الرَّدُّ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ، وَبِهِ يُفْتَى، ثُمَّ رَقَمَ خِلَافَهُ وَبِهِ أَفْتَى بَعْضُهُمْ وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، ثُمَّ رَقَمَ لِآخَرَ: إِنْ غَرَّ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ فَلَهُ أَنْ يَسْتَرِدَّ، وَكَذَا إِنْ غَرَّ الْبَائِعُ الْمُشْتَرِيَ لَهُ أَنْ يَرُدَّ، وَعَلَى هَذَا فَتْوَانَا وَفَتْوَى أَكْثَرِ الْعُلَمَاءِ رِفْقًا بِالنَّاسِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك١٥٦أ، ع١٤١ب، س١٨٢أ/]

لَا تَدْخُلُ الْمُهْرَةُ فِي بَيْعِ الْفَرَسِ

١٢٠٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سَأَلَ آخَرَ عَنْ فَرَسِهِ الَّتِي عِنْدَ شَرِيكِهِ فِيهَا فُلَانٍ، هَلْ وَلَدَتْ أَوْ عَشَّرَتْ؟ فَقَالَ لَهُ: لَا وَلَدَتْ وَلَا عَشَّرَتْ، فَزَهِدَ فِيهَا، فَبَاعَ حِصَّتَهُ فِيهَا بِغَيْبَتِهَا، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهَا كَانَتْ وَلَدَتْ مُهْرَةً، هَلْ تَدْخُلُ الْمُهْرَةُ فِي الْبَيْعِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَدْخُلُ، وَإِذَا اخْتَلَفَا، فَقَالَ الْمُشْتَرِي: وَلَدَتْ بَعْدَ الْبَيْعِ، وَقَالَ الْبَائِعُ: بَلْ قَبْلَهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي بِيَمِينِهِ مَا لَمْ يُكَذِّبْهُ الظَّاهِرُ؛ بِأَنْ كَانَ الْبَيْعُ مُنْذُ شَهْرٍ مَثَلًا، وَالْمُهْرَةُ سِنُّهَا نِصْفُ عَامٍ مَثَلًا أَوْ عَامٌ؛ إِذِ الْحَادِثُ يُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ الْأَوْقَاتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى مَنْ آخَرَ أُرْزًا وَقَبَضَ بَعْضَهُ فَبَاعَ الْبَائِعُ بَاقِيَهُ مِنْ آخَرَ وَاسْتَهْلَكَهُ

١٢٠٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ أُرْزًا وَقَبَضَ بَعْضَهُ، وَبَقِيَ عِنْدَ الْبَائِعِ بَعْضُهُ، فَغَلَا سِعْرُهُ، فَبَاعَهُ لِرَجُلٍ بِأَكْثَرَ مِنَ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ، وَسَلَّمَهُ لَهُ وَاسْتَهْلَكَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: إِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْمُشْتَرِيَ مِثْلَهُ، وَقَدْ مَضَى الْبَيْعُ الْأَوَّلُ وَبطَلَ الثَّانِي، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْبَائِعَ ثَمَنَهُ الْأَوَّلَ (وَبَطَلَ)[1] الْبَيْعُ الْأَوَّلُ وَيَصِحُّ الثَّانِي، وَثَمَنُهُ لِلْبَائِعِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُضَمِّنَهُ مِثْلَهُ؛ لِأَنَّ الْمَبِيعَ قَبْلَ الْقَبْضِ مَضْمُونٌ بِالثَّمَنِ، فَلَا يَتَوَالَى عَلَيْهِ ضَمَانَانِ وَلَا أَنْ يُجِيزَ بَيْعَهُ؛ لِأَنَّهُ بَيْعُ مَا لَمْ يُقْبَضْ، وَأَيْضًا قِيَامُ الْمَبِيعِ شَرْطٌ لِلْإِجَازَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَاعَ مِنَ اثْنَيْنِ لَيْسَ لَهُ طَلَبُ أَحَدِهِمَا بِجَمِيعِ الثَّمَنِ إِلَّا إِذَا تَكَافَلَا

١٢٠٥ = سُئِلَ: فِيمَا لَوْ بَاعَ زَيْدٌ عَمْرًا وَبَكْرًا حِنْطَةً فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ عَلَى سَبِيلِ الِاشْتِرَاكِ، فَهَلْ لِزَيْدٍ طَلَبُ جَمِيعِ الثَّمَنِ مِنْ أَحَدِ الْمُشْتَرِيَيْنِ أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِزَيْدٍ طَلَبُ جَمِيعِ الثَّمَنِ مِنْ أَحَدِهِمَا، بَلْ طَلَبُ حِصَّتِهِ مِنْهُ خَاصَّةً حَيْثُ لَمْ يَتَكَافَلَا، وَالْمَسْأَلَةُ مُصَرَّحٌ بِهَا فِي مَوَاضِعَ لَا تُعَدُّ، وَمِمَّا يُظْهِرُ شَمْسَهَا مَا ذَكَرَهُ أَصْحَابُ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى قَاطِبَةً فِي بَابِ الْكَفَالَةِ: لِرَجُلَيْنِ دَيْنٌ عَلَيْهِمَا، وَكُلٌّ كَفَلَ عَنْ صَاحِبِهِ إِلَخْ، فَلَوْ لَزِمَ جَمِيعُ الثَّمَنِ كُلًّا مِنَ الْمُشْتَرِيَيْنِ؛ لَبَطَلَ تَصَوُّرُ الْكَفَالَةِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ؛ إِذِ الْكَفَالَةُ ضَمُّ ذِمَّةٍ إِلَى ذِمَّةٍ فِي الْمُطَالَبَةِ، وَإِذَا كَانَتِ الْمُطَالَبَةُ حَاصِلَةً فِي [ط٢٣٣/] هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ قَبْلَهَا فَأَنَّى تُتَصَوَّرُ الْكَفَالَةُ؟ إِذْ هِيَ حِينَئِذٍ تَحْصِيلُ الْحَاصِلِ وَالْحَالُ هَذِهِ؟ وَقَدْ صَوَّرُوا الْمَسْأَلَةَ بِقَوْلِهِمْ بِأَنِ اشْتَرَيَا مِنْهُ عَبْدًا وَتَكَفَّلَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُما عَنْ صَاحِبِهِ. وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: (يَلْزَمُ الْبَيْعُ بِإِيجَابٍ وَقَبُولٍ) فِي مَعْرِفَةِ اتِّحَادِ الصَّفْقَةِ بَعْدَ كَلَام كَثِيرٍ قَوْلَهُ: (وَيَتَفَرَّعُ أَيْضًا مَا لَوْ حَضَرَ أَحَدُ الْمُشْتَرِيَيْنِ وَغَابَ الْآخَرُ، فَنَقَدَ الْحَاضِرُ حِصَّتَهُ، لَمْ يَكُنْ لَهُ قَبْض

---

(١) في ع: ويبطل.

شَيْءٍ مِنَ الْمَبِيعِ حَتَّى يَنْقُدَ الْغَائِبُ أَوْ يَنْقُدَ هُوَ الْجَمِيعَ.. إلَخْ)، فَهُوَ صَرِيحٌ بِأَنَّهُ بِالْحِصَّةِ، وَهَذَا مِمَّا لَا يَشُكُّ فِيهِ الْفَقِيهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُطَالَبُ الرَّسُولُ بِالثَّمَنِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ أَنَّهُ رَسُولٌ

١٢٠٦= سُئِلَ: فِي أَمِيرِ الْحَجِّ الشَّرِيفِ إِذَا بَعَثَ مِنْ تَوَابِعِهِ رَجُلًا لَهُ خِبْرَةٌ بِقِيَمِ الْمُقَوَّمَاتِ إِلَى تَاجِرٍ عِنْدَهُ بِضَاعَةٌ يَأْتِي لَهُ بِهَا بَعْدَ أَنْ يُقَوِّمَهَا، فَفَعَلَ وَحَمَلَهَا لَهُ، ثُمَّ مَاتَ الْأَمِيرُ، وَالْآنَ التَّاجِرُ يُطَالِبُ تَابِعَهُ الرَّسُولَ الْمُقَوِّمَ (لَهَا)(١)، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُقَوِّمِ: إِنَّهُ رَسُولٌ فِيهِ. أَمْ قَوْلُ التَّاجِرِ: إِنَّهُ وَكِيلٌ مُطَالَبٌ بِالثَّمَنِ، مَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟ [س١٨٢ب، ك١٥٦ب، ع١٤٢أ/]

أَجَابَ: لَا يُطَالَبُ الرَّسُولُ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ الْفُحُولِ؛ لِأَنَّ الرَّسُولَ إِنَّمَا هُوَ سَفِيرٌ وَمُعَبِّرٌ لَا غَيْرُ، فَفِي (**الْخُلَاصَةِ**): امْرَأَةٌ اشْتَرَتْ شَيْئًا وَقَالَتْ: كُنْتُ رَسُولَ زَوْجِي إِلَيْكَ وَلَا ثَمَنَ عَلَيَّ لَكَ، وَقَالَ الْبَائِعُ: إِنَّمَا بِعْتُ مِنْكِ وَالثَّمَنُ عَلَيْكِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا، وَعَلَى الْبَائِعِ الْبَيِّنَةُ، وَمِثْلُهُ فِي (**الْبَزَّازِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفَتَاوَى لِلْكَرْكِيِّ**)، وَعِبَارَةُ (**الْخَانِيَّةِ**) فِي آخِرِ كِتَابِ الْبُيُوعِ: امْرَأَةٌ اشْتَرَتْ مِنْ رَجُلٍ، ثُمَّ اخْتَلَفَا، فَقَالَتِ الْمَرْأَةُ: كُنْتُ رَسُولَ زَوْجِي إِلَيْكَ، وَكَانَ الْبَيْعُ عَلَى وَجْهِ الرِّسَالَةِ، وَلَيْسَ عَلَى الثَّمَنِ. وَقَالَ الْبَائِعُ: لَا بَلْ بِعْتُهَا مِنْكِ وَلِي عَلَيْكِ الثَّمَنُ، كَانَ الْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلَ الْمَرْأَةِ وَالْبَيِّنَةُ لِلْبَائِعِ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ أَئِمَّتِنَا الْمُعْتَمَدَةِ، وَهَذَا صَرِيحٌ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ إِذَا قَالَ التَّابِعُ: كُنْتُ رَسُولَ الْأَمِيرِ إِلَيْكَ فَلَا ثَمَنَ لَكَ عَلَيَّ، وَقَالَ الْبَائِعُ: أَنَا بِعْتُ مِنْكَ وَالثَّمَنُ عَلَيْكَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ التَّابِعِ بِالتَّاءِ الْمُثَنَّاةِ فَوْقُ وَالْبَاءِ الْمُوَحَّدَةِ، وَعَلَى الْبَائِعِ الْبَيِّنَةُ أَنَّ الشِّرَاءَ كَانَ لِنَفْسِكَ وَلَسْتَ رَسُولًا فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: له.

بَيْعُ الرَّجُلِ فِي صِحَّتِهِ وَوَقْفُهُ وَإِبْرَاؤُهُ صَحِيحٌ

١٢٠٧ = سُئِلَ: فِي الرَّجُلِ الصَّحِيحِ الْجَسَدِ الْكَامِلِ الْعَقْلِ، إِذَا بَاعَ بَنِيهِ أَوْ وَقَفَ جَمِيعَ مَا يَمْلِكُهُ مِنْ عَقَارٍ وَمَنْقُولٍ مَعْلُومٍ لَهُمْ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، هَلْ يَنْفُذُ بَيْعُهُ لَهُمْ وَوَقْفُهُ وَلَا يَمْنَعُ مِنْ نَفَاذِهِ دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ بِذِمَّتِهِ أَمْ لَا؟

وَهَلْ إِذَا أَبْرَأَهُمْ وَالْحَالُ مَا ذُكِرَ مِنْ جَمِيعِ الثَّمَنِ يَصِحُّ إِبْرَاؤُهُ (وَكَذَلِكَ)[1] وَقْفُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَنْفُذُ بَيْعُهُ وَإِبْرَاؤُهُ، وَلَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ الدَّيْنُ الْمُسْتَغْرِقُ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً؛ مُعَلِّلِينَ بِأَنَّ حَقَّ الْغُرَمَاءِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِعَيْنِ مَالِهِ، وَإِنَّمَا هُوَ مُتَعَلِّقٌ بِذِمَّتِهِ، فَيَصِحُّ فِيهِ سَائِرُ التَّصَرُّفَاتِ الشَّرْعِيَّةِ كَالْبَيْعِ وَالْوَقْفِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَقَد سُئِلَ **الشَّيْخُ زَيْنُ بْنُ نُجَيْمٍ** عَمَّنْ وَقَفَ وَقْفًا فِي صِحَّتِهِ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَلَا مَالَ لَهُ غَيْرُهُ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا يَصِحُّ؟ فَأَجَابَ: الْوَقْفُ صَحِيحٌ، وَالْغَلَّةُ لِمَنْ جُعِلَتْ لَهُ خَاصَّةً. اهـ. وَالْوَقْفُ دَاخِلٌ فِي قَوْلِنَا: سَائِرُ التَّصَرُّفَاتِ الشَّرْعِيَّةِ، فَيَصِحُّ مِنَ الْمَدْيُونِ الصَّحِيحِ جَمِيعُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوِ اشْتَرَى غَرَائِرَ مَعْلُومَةً مِنْ صُبْرَةٍ؛ صَحَّ

١٢٠٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ غَرَائِرَ مَعْلُومَةً مِنْ صُبْرَةٍ كَبِيرَةٍ، هَلْ يَصِحُّ شِرَاؤُهُ وَيَلْزَمُهُ، وَلَيْسَ لَهُ الْفَسْخُ بِتَغَيُّرِ السِّعْرِ إِلَى النُّقْصَانِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ وَيَلْزَمُ وَلَا جَهَالَةَ (مَعَ)[2] تَسْمِيَةِ الْغَرَائِرِ، وَلَيْسَ لَهُ الْفَسْخُ بِتَغَيُّرِ السِّعْرِ إِلَى النُّقْصَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: وكذا.

(٢) في ع: من.

إِذَا وَجَدَ بِالْفَرَسِ عَيْبًا بَعْدَ غَيْبَةِ بَائِعِهِ

١٢٠٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ فَرَسًا، فَاطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ بِهِ بَعْدَ غَيْبَةِ بَائِعِهِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: يَضَعُهُ الْقَاضِي عِنْدَ عَدْلٍ إِذَا بَرْهَنَ الْمُشْتَرِي، [س١٨٣أ، ك١٥٧أ، ط٢٣٤/] قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ بَعْدَ غَيْبَةِ الْبَائِعِ وَبَرْهَنَ، وَوَضَعَهُ الْقَاضِي عَلَى يَدِ عَدْلٍ وَمَاتَ وَحَضَرَ الْبَائِعُ، إِنْ لَمْ يَقْضِ بِالرَّدِّ، بَلْ وَضَعَ عِنْدَ عَدْلٍ فَقَطْ لَا يَرْجِعُ بِالثَّمَنِ، وَإِنْ قَضَى بِالرَّدِّ يَرْجِعُ؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ عَلَى الْغَائِبِ يَنْفُذُ فِي الْأَظْهَرِ عِنْدَنَا. اهـ. وَلَا شَكَّ أَنَّهُ يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ فِي صُورَةِ عَدَمِ الرُّجُوعِ بِالثَّمَنِ؛ لِأَنَّ الْمَوْتَ لَا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَخَذَ رَجُلٌ شَيْرَجًا مِنْ آخَرَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَتَّفِقَا عَلَى الثَّمَنِ

١٢١٠= سُئِلَ: فِي مُؤَجِّرِ مَعْصَرَةٍ يُرْسِلُ وِعَاءَهُ لِلْمُسْتَأْجِرِ لِيَضَعَ فِيهِ كَذَا مِنَ الشَّيْرَجِ، فَيَضَعُ هَكَذَا مُدَّةَ أَشْهُرٍ، وَلَمْ يَجْرِ بَيْنَهُمَا بَيْعٌ، فَرَخُصَ الشَّيْرَجُ أَوْ غَلَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: إِنْ لَمْ يَتَّفِقَا عَلَى ثَمَنِ الشَّيْرَجِ، فَعَلَى الْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَدْفَعَ مَا عَلَيْهِ مِنْ أُجْرَةِ الْمَعْصَرَةِ، وَلَهُ طَلَبُ مِثْلِ شَيْرَجِهِ لِعَدَمِ الْبَيْعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ كَرْمًا وَفِيهِ مَمَرٌّ لِكَرْمِهِ الْآخَرِ

١٢١١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ كَرْمَانِ، اسْتِطْرَاقُ أَحَدِهِمَا مِنَ الْآخَرِ، بَاعَ بِنْتَهُ ذَلِكَ الْآخَرَ عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ حَقُّ الْمُرُورِ عَلَى حُكْمِهِ، فَبَاعَتْهُ لِرَجُلٍ، فَهَلْ يَمْلِكُ الرَّجُلُ مَنْعَ الْأَبِ عَنِ الِاسْتِطْرَاقِ أَمْ لَا، وَإِنْ تَضَرَّرَ بِمُرُورِهِ؟

أَجَابَ: لَا يَمْلِكُ مَنْعَهُ عَنْهُ وَإِنْ تَضَرَّرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ مِنَ الْوَارِثِ إِلَّا بِإِجَازَةِ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ

١٢١٢= سُئِلَ: فِي مَرِيضَةِ مَرَضَ الْمَوْتِ، بَاعَتْ شَيْئًا مِنْ بِنْتِهَا الَّتِي هِيَ مِنْ جُمْلَةِ وَرَثَتِهَا وَلَمْ تُجِزْ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ، هَلْ يَجُوزُ بَيْعُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ مَا لَمْ تُجِزْ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَحَدُ الْوَرَثَةِ أَنَّهُ اشْتَرَى مِنْ مُوَرِّثِهِ فِي الصِّحَّةِ وَبَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ فِي الْمَرَضِ

١٢١٣= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ ادَّعَتْ بَعْدَ مَوْتِ أُمِّهَا أَنَّهَا بَاعَتْهَا الْحِصَّةَ الْفُلَانِيَّةَ فِي الْعَقَارِ الْفُلَانِيِّ بِكَذَا فِي حَالِ [ع١٤٢ب/] صِحَّتِهَا، وَأَنْكَرَ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ كَوْنَهُ فِي الصِّحَّةِ، وَادَّعَوْا أَنَّهُ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ، فَالْقَوْلُ لِمَنْ؟ وَالْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ؟

أَجَابَ: الْبَيِّنَةُ عَلَى مُدَّعِي الْبَيْعِ فِي الصِّحَّةِ، وَالْقَوْلُ لِمَنْ يَدَّعِيهِ فِي الْمَرَضِ بِيَمِينِهِ؛ إِذِ الْحَادِثُ يُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمَرِيضِ وَإِقْرَارُهُ بِقَبْضِ الثَّمَنِ

١٢١٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَرِيضٍ بَاعَ لِابْنِ زَوْجَتِهِ دَارًا وَأَقَرَّ بِقَبْضِ الثَّمَنِ فِي مَرَضِهِ، وَالْوَرَثَةُ تُكَذِّبُهُ فِي الْقَبْضِ، وَلَا تُجِيزُ الْبَيْعَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَنْفُذُ بَيْعُهُ لَهُ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ مُحَابَاةٌ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مُحِيطٌ لَمْ تَجُزِ الْمُحَابَاةُ، قَلَّتْ أَوْ كَثُرَتْ، فَالْمُشْتَرِي يُتِمُّ الْقِيمَةَ أَوْ يَفْسَخُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ تَنْفُذُ الْمُحَابَاةُ الْفَاحِشَةُ مِنَ الثُّلُثِ، وَأَمَّا الْيَسِيرَةُ فَتُغْتَفَرُ مِنْهُ، وَأَمَّا الْإِقْرَارُ بِالْقَبْضِ فَيَصِحُّ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ مُحِيطٌ، وَإِذَا كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ مُحِيطٌ لَا يَصِحُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى نِصْفَ فَدَّانٍ لِيَحْرُثَ عَلَيْهِ عَلَى أَنَّهُ إِنْ خَرَجَ مِنَ الْحَرْثِ سَالِمًا يَرُدُّهُ فَتَغَيَّرَ أَحَدُهُمَا

١٢١٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ نِصْفَ فَدَّانٍ عَلَى أَنْ يَحْرُثَ عَلَيْهِ شَرِكَةً بَيْنَهُمَا وَالْبَذْرُ مِنْهُمَا، وَإِذَا خَرَجَ مِنَ الْحَرْثِ سَالِمًا يَرُدُّهُ عَلَيْهِ، وَإِنْ مَاتَ يَتَقَرَّرُ الثَّمَنُ عَلَيْهِ، فَفَعَلَ وَتَغَيَّرَ أَحَدُ الثَّوْرَيْنِ تَغَيُّرًا يُوجِبُ نَقْصَهُ، [س١٨٣ب/] هَلْ لِلْمُشْتَرِي رَدُّهُمَا عَلَى الْبَائِعِ جَبْرًا مَعَ أَرْشِ النُّقْصِ، وَإِنْ أَبَى الْبَائِعُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَرِثَا مَالًا وَصَارَ كُلٌّ مِنْهُمَا يَتَصَرَّفُ عَلَى حِدَةٍ

١٢١٦= سُئِلَ: فِي أَخَوَيْنِ وَرِثَا عَنْ أَبِيهِمَا مَالًا، مِنْهُ مَا تَصِحُّ فِيهِ شَرِكَةُ الْعَقْدِ، وَمِنْهُ مَا لَا تَصِحُّ، فَصَارَ كُلٌّ مِنْهُمَا يَتَصَرَّفُ فِيهِ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ عَلَى حِدَةٍ، حَتَّى لَحِقَ كُلًّا مِنْهُمَا دُيُونٌ وَتَفَرَّقَا، فَطُولِبَ كُلُّ وَاحِدٍ بِمَا لَحِقَهُ بِمُبَاشَرَتِهِ مِنَ الدَّيْنِ، فَصَارَ يُوَفِّي مَا عَلَيْهِ، وَكَانَ أَحَدُهُمَا زَوَّجَ الْآخَرَ زَوْجَةً وَاشْتَرَى لَهُ جَارِيَةً، وَدَفَعَ الْمَهْرَ وَالثَّمَنَ بِإِذْنِهِ، فَهَلْ لِكُلٍّ مِنْهُمَا أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْآخَرِ بِمَا وَفَّى عَنْهُ مِنَ الدَّيْنِ أَمْ لَا؟

١٢١٧= وَكَذَلِكَ الْآخَرُ يَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ مِنَ الْمَهْرِ وَالثَّمَنِ، كَيْفَ الْحَالُ؟

١٢١٦ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ الِاثْنَيْنِ إِذَا وَرِثَا مَالًا فَشَرِكَتُهُمَا فِيهِ شَرِكَةُ مِلْكٍ، وَفِي شَرِكَةِ الْمِلْكِ كُلٌّ مِنْهُمَا أَجْنَبِيٌّ [ك١٥٧ب/] عَنْ قِسْطِ صَاحِبِهِ، فَلَا يَجُوزُ لَهُ التَّصَرُّفُ فِيهِ إِلَّا بِإِذْنِ الْآخَرِ، فَإِذَا أَذِنَ لَهُ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ صَارَ حُكْمُهُ حُكْمَ الْوَكِيلِ.

فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَنَقُولُ: إِذَا أَذِنَ لَهُ بِالشِّرَاءِ؛ وَقَعَ الْمِلْكُ كَمَا أَذِنَ عَلَى وَجْهِ الِاشْتِرَاكِ، لِأَنَّ هَذِهِ شَرِكَةٌ فِي الشِّرَاءِ، وَالشَّرِكَةُ فِي الشِّرَاءِ جَائِزَةٌ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي

(الظَّهِيرِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، فَلَهُ الرُّجُوعُ بِحِصَّتِهِ إِنْ كَانَ نَقَدَهُ مِنْ مَالِهِ خَاصَّةً، وَإِنْ مِنْ مَالٍ مُشْتَرَكٍ فَلَا رُجُوعَ؛ إِذِ الشِّرَاءُ وَقَعَ لَهُمَا بِمَالِهِمَا، وَإِذَا بَاعَ الْمُشْتَرِي بِالْإِذْنِ أَيْضًا؛ فَهُوَ كَالْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ وَحُكْمُهُ مَعْلُومٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ إِذْنٌ فَلَا يَقَعُ الْمِلْكُ مُشْتَرَكًا فِي صُورَةِ الشِّرَاءِ، وَلَا الثَّمَنُ كَذَلِكَ فِي صُورَةِ الْبَيْعِ، فَلَا يَرْجِعُ أَحَدُهُمَا بِمَا وَفَّى مِنَ الدَّيْنِ الَّذِي لَحِقَهُ بِمُبَاشَرَتِهِ؛ إِذْ لَا دَخْلَ لِأَخِيهِ فِيهِ، وَأَمَّا إِذَا دَفَعَ دَيْنًا لِحَقِّ الْآخَرِ بِإِذْنِهِ؛ فَلَهُ الرُّجُوعُ عَلَيْهِ بِهِ، وَلَا يَكُونُ مُتَبَرِّعًا لِلْإِذْنِ، حَتَّى إِذَا لَمْ يَأْذَنْ لَهُ بِهِ كَانَ مُتَبَرِّعًا.

١٢١٧ج= وَبِهِ يُعْلَمُ أَنَّهُ إِذَا دَفَعَ مَهْرَ زَوْجَتِهِ عَنْهُ بِإِذْنِهِ أَوْ ثَمَنَ الْجَارِيَةِ الَّتِي أَمَرَه بِشِرَائِهَا؛ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا دَفَعَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ فَسْخُ الْبَيْعِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ

١٢١٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَكَّلَتْهُ زَوْجَتُهُ لِيَشْتَرِيَ لَهَا مِنْ شَقِيقِهَا حِصَصًا فِي عَقَارَاتٍ مُتَعَدِّدَةٍ ثَمِينَةٍ ذَاتِ قِيمَةٍ عَظِيمَةٍ، فَبَاعَهَا الْأَخُ (مِنْهَا)[1] لَهَا بِالْوَكَالَةِ عَنْهَا بِثَمَنٍ بَخْسٍ لَا يَبْلُغُ نِصْفَ الْقِيمَةِ، بَلْ وَلَا ثُلُثَهَا، فَظَهَرَ لَهُ الْغَبْنُ الْفَاحِشُ، فَهَلْ لَهُ خِيَارُ الْفَسْخِ بِهِ حَيْثُ [ع١٤٣أ، س١٨٤أ، ط٢٣٥/] غَرَّهُ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ فَسْخُ الْبَيْعِ بِذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَقَدْ ذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ فِي (فَتَاوَى قَارِئِ الْهِدَايَةِ) فِي ثَلَاثَةِ مَوَاضِعَ مِنْهَا، وَكَذَا ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ فِي بَابِ التَّوْلِيَةِ وَالْمُرَابَحَةِ وَصَاحِبُ الْبَحْرِ وَصَاحِبُ مِنَحِ الْغَفَّارِ، وَكَثِيرٌ مِنَ الْأَسْفَارِ، فَاخْتَارَ بَعْضُهُمُ الرَّدَّ مُطْلَقًا، وَبَعْضُهُمْ عَدَمَهُ مُطْلَقًا، وَالصَّحِيحُ الَّذِي يُفْتَى بِهِ أَنَّهُ إِنْ غَرَّهُ (فَسَخَ الْبَيْعَ)[2] وَإِلَّا فَلَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: منه.

(٢) في ع: رد. وسقطت من س.

إِذَا بَاعَتْ دُكَّانَيْنِ لَهَا وَدَارًا مُشْتَرَكَةً بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا مُنَاصَفَةً صَفْقَةً وَاحِدَةً بِإِذْنِهِ، صَحَّ الْبَيْعُ

١٢١٩= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ بَاعَتْ لِرَجُلٍ دُكَّانَيْنِ لَهَا، وَدَارًا مُشْتَرَكَةً بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا مُنَاصَفَةً صَفْقَةً وَاحِدَةً بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ بِحَضْرَةِ زَوْجِهَا وَإِذْنِهِ لَهَا وَإِجَازَتِهِ بَيْعَهَا، هَلْ يَنْفُذُ الْبَيْعُ فِي الْكُلِّ أَمْ لَا؟

١٢٢٠= وَهَلْ إِذَا أَنْكَرَتِ الْبَيْعَ فِي الدَّارِ فِي حِصَّتِهَا، وَشَهِدَتِ الشُّهُودُ بِبَيْعِهَا عَلَى الصِّفَةِ الْمَذْكُورَةِ تَصِحُّ شَهَادَتُهُمْ، وَإِنْ لَمْ يَذْكُرُوا فِي شَهَادَتِهِمْ أَنَّ النِّصْفَ فِي الدَّارِ لَهَا والنِّصْفَ لِزَوْجِهَا أَمْ لَا؟

١٢١٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ الْبَيْعُ، وَيُقْسَمُ الثَّمَنُ عَلَى قِيمَةِ الْمَبِيعِ كُلِّهِ، فَيَأْخُذُ كُلٌّ مَا خَصَّهُ وَهُوَ النِّصْفُ، قَالَ فِي (الْكَافِي): رَجُلٌ لَهُ أَرْضٌ بَيْضَاءُ، وَلِآخَرَ فِيهَا نَخْلٌ، فَبَاعَهُمَا رَبُّ الْأَرْضِ بِإِذْنِ الْآخَرِ بِأَلْفٍ، وَقِيمَةُ كُلِّ وَاحِدٍ خَمْسُمِائَةٍ فَالثَّمَنُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ، كَذَا فِي (الْبَحْرِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ.

١٢٢٠ج= وَلَا يَمْنَعُ مِنْ صِحَّةِ الشَّهَادَةِ بِالْبَيْعِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَسْطُورِ عَدَمُ ذِكْرِ حِصَّةِ كُلٍّ مِنَ الزَّوْجَةِ وَالزَّوْجِ؛ لِعَدَمِ الْحَاجَةِ إِلَى ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، لَا سِيَّمَا وَقَدِ اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ [ك١٥٨/أ] لِكُلٍّ نِصْفَ الدَّارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.



بَابُ: الْبَيْعُ الْفَاسِدُ

شِرَاءُ الزَّيْتِ عَلَى شَرْطِ طَبْخِهِ صَابُونًا مُفْسِدٌ

١٢٢١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ زَيْتًا سَبْعَةَ عَشَرَ قِنْطَارًا عَلَى أَنْ يَطْبُخَهُ لَهُ صَابُونًا وَأَنْ يَأْخُذَ مِنْ ثَمَنِهِ وَأُجْرَةِ طَبْخِهِ أَذْرُعًا مِنَ الْجُوخِ، كُلُّ ذِرَاعٍ مِنْهُ بِكَذَا وَتَسَلَّمَ كُلَّ مَشْرِيِّهِ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ مَعَ مَا ذُكِرَ؛ إِذْ شَرْطُ الطَّبْخِ بِانْفِرَادِهِ مُفْسِدٌ، وَكَذَا شَرْطُ أَخْذِ الْجُوخِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَسْطُورِ بِانْفِرَادِهِ مُفْسِدٌ، وَالْفَاسِدُ يَجِبُ رَفْعُهُ وَيَحْرُمُ تَقْرِيرُهُ، حَتَّى قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: إِذَا أَصَرَّ الْبَائِعُ وَالْمُشْتَرِي عَلَى إِمْسَاكِ الْمُشْتَرِي فَاسِدًا وَعَلِمَ بِهِ الْقَاضِي، لَهُ فَسْخُهُ حَقًّا لِلشَّرْعِ، فَعَلَى كُلٍّ مِنْهُما فَسْخُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَمَانُ ثَمَرَةِ الزَّيْتُونِ بِالزَّيْتِ

١٢٢٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ضَمِنَ مِنْ سَبَاهِيٍّ ثَمَرَةَ زَيْتُونٍ بِجِرَارِ زَيْتٍ غَيْرِ عَيْنٍ، وَبَاعَهُ الزَّيْتَ الَّذِي (يُسْتَخْرَجُ)[1] مِنْهُ بِأَرْبَعَةٍ وَخَمْسِينَ قِرْشًا، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ ذَلِكَ شَرْعًا، وَالْوَاجِبُ رَدُّ عَيْنِهِ إِنْ كَانَ بَاقِيًا، وَإِلَّا ضَمِنَ مِثْلَهُ، وَإِنِ انْقَطَعَ الْمِثْلُ إِنْ شَاءَ الْبَائِعُ أَخَذَ قِيمَتَهُ، وَإِنْ شَاءَ صَبَرَ إِلَى خُرُوجِ الْمِثْلِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي مَعَ يَمِينِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قَطِيعًا مِنَ الْغَنَمِ بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ مِنْهُ كَذَا بِلَا ثَمَنٍ، فَسَدَ الْبَيْعُ

١٢٢٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قَطِيعًا مِنَ الْغَنَمِ عَلَى أَنَّ عَدَدَهُ كَذَا،

---

(١) في ع: سيخرج.

وَعَلَى أَنَّ كُلَّ شَاةٍ مِنْهُ بِكَذَا مِنَ الثَّمَنِ، بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ مِنْهُ كَذَا مِنَ الْعَدَدِ بِلَا ثَمَنٍ، وَقَبَضَهُ الْمُشْتَرِي عَلَى هَذِهِ الْكَيْفِيَّةِ وَاسْتَهْلَكَهُ، فَهَلِ الْبَيْعُ صَحِيحٌ أَمْ غَيْرُ صَحِيحٍ؟

١٢٢٤= وَمَاذَا يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ؟

١٢٢٣ج= أَجَابَ: الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ فَاسِدٌ.

١٢٢٤ج= وَعَلَى الْمُشْتَرِي قِيمَةُ الْغَنَمِ يَوْمَ قَبْضِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الزَّيْتُونِ بِزَيْتٍ غَيْرِ مُعَيَّنٍ

١٢٢٥= سُئِلَ: فِي بَيْعِ الزَّيْتُونِ بِزَيْتٍ غَيْرِ مُعَيَّنٍ، مَا الْحُكْمُ فِيهِ بَعْدَ تَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي فِيهِ بِالْعَصْرِ؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ فَاسِدٌ، وَالزَّيْتُونُ مِثْلِيٌّ مَكِيلٌ مَضْمُونٌ بِمِثْلِهِ، فَإِنِ انْقَطَعَ وَلَمْ يَصْبِرِ الْبَائِعُ إِلَى الْجَدِيدِ؛ يَضْمَنُ الْمُشْتَرِي قِيمَتَهُ، وَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي فِي مِقْدَارِ الْمِثْلِ وَالْقِيمَةُ بِيَمِينِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٢٢٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ ثَمَرَةَ زَيْتُونِهِ الَّتِي عَلَيْهِ بِأَرْبَعِ جِرَارٍ زَيْتًا دَيْنًا، هَلْ يَجُوزُ؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ بِالزَّيْتِ الْعَيْنِ، إِنْ كَانَ مِقْدَارَ مَا فِي الزَّيْتُونِ أَوْ أَقَلَّ، فَكَيْفَ بِالدَّيْنِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٤٣ب/]

إِذَا بَاعَ رُبُعَ فَرَسٍ بِالْقِيَامِ عَلَيْهَا مَا دَامَتْ عِنْدَهُ؛ فَالْبَيْعُ غَيْرُ صَحِيحٍ

١٢٢٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ رُبُعَ فَرَسٍ بِالْقِيَامِ عَلَيْهَا مَا دَامَتْ عِنْدَهُ وَسَلَّمَهَا لَهُ، فَوَلَدَتْ عِنْدَهُ حِصَانَيْنِ وَبَاعَهُمَا، وَأَخَذَ رُبُعَ ثَمَنِهِمَا وَسَلَّمَهُمَا وَهَلَكَا، وَوَلَدَتْ

أَيْضًا مُهْرَةً، وَالْآنَ يُرِيدُ أَخْذَ الْمُهْرَةِ عِنْدَهُ وَالْقِيَامَ عَلَيْهَا، وَدَفْعَ الْكَبِيرَةِ لِبَائِعِهَا يَقُومُ عَلَيْهَا، فَمَا الْحُكْم فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لِلْبَائِعِ اسْتِرْدَادُ الْفَرَسِ مَعَ الْمُهْرَةِ وَفَسْخُ الْبَيْعِ وَتَضْمِينُ الْمُشْتَرِي قِيمَةَ الْحِصَانَيْنِ؛ لِعَدَمِ صِحَّةِ الْبَيْعِ فِي الْفَرَسِ، وَلِلْمُشْتَرِي الرُّجُوعُ بِمَا أَنْفَقَ، فَإِنِ اخْتَلَفَا فِي مِقْدَارِهِ فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ بِالْيَمِينِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُشْتَرِي لِدَعْوَاهُ الزِّيَادَةَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ

١٢٢٨= سُئِلَ: فِي بَيْعِ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

١٢٢٩= وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا، فَمَا الْحِيلَةُ حَتَّى يَحِلَّ تَنَاوُلُهُ بَدَلَهُ؟

١٢٢٨ج= أَجَابَ: لَا يَجُوزُ. [ط٢٣٦، ك١٥٨ب/]

١٢٢٩ج= وَالْحِيلَةُ أَنْ يُقْرِضَ طَالِبَ اللَّبَنِ دَرَاهِمَ بِقَدْرِ مَا يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهُ يُسَاوِي اللَّبَنَ أَوْ يُقَارِبُهُ إِذَا وَقَعَتْ فِيهِ الْمُبَادَلَةُ، وَيَقُولُ مَالِكُ اللَّبَنِ: مَا يَأْتِي مِنْ دَابَّتِي الْفُلَانِيَّةِ أَوْ دَوَابِّي مِنَ اللَّبَنِ خُذْهُ قَرْضًا، فَإِذَا اسْتَوْفَاهُ يَجْعَلُ هَذَا بِهَذَا، فَيَحِلُّ لِهَذَا الْمَالُ، وَلِلْآخَرِ اللَّبَنُ؛ لِوُقُوعِ الْمُقَاصَّةِ بَيْنَهُمَا بِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى الْبَائِعُ شَرْطًا يُفْسِدُ الْبَيْعَ، فَالْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ، وَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي أَوْ وَارِثِهِ

١٢٣٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ نِصْفَ كَرْمٍ، وَمَاتَ الْمُشْتَرِي بَعْدَ قَبْضِهِ، فَادَّعَى الْبَائِعُ عَلَى ابْنِهِ أَنَّهُ شَرَطَ فِي عَقْدِ التَّبَايُعِ مَعَ أَبِيهِ حَرْثَ جَمِيعِهِ، وَالِابْنُ يُنْكِرُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ؟

١٢٣١ = وَإِذَا أَقَامَ الْبَائِعُ بَيِّنَةً عَلَى الشَّـرْطِ الْمَذْكُورِ يَفْسُـدُ الْبَيْعُ، فَيَجِبُ فَسْـخُهُ أَمْ لَا؟

١٢٣٠ج= أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ ابْنِ الْمُشْتَرِي عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِالشَّرْطِ الْمَذْكُورِ.

١٢٣١ج= وَإِنْ أَقَامَ الْبَائِعُ الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ؛ حُكِمَ بِفَسَـادِ الْبَيْعِ وَرَفْعِهِ، وَلَا يَلْزَمُ ابْنَ الْمُشْتَرِي حَزْنُهُ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْبَيْعُ بِالسِّعْرِ يَوْمَ الطَّلَبِ فَاسِدٌ لِجَهَالَةِ الثَّمَنِ

١٢٣٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى زَيْتًا مِنْ آخَرَ بِسِعْرِهِ الْوَاقِعِ يَوْمَ الطَّلَبِ وَقَبَضَهُ، فَوَقَعَتْ غَارَةٌ عَلَى الْبَلَدِ فَانْتُهِبَ مَعَ مَا انْتُهِبَ مِنْهَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَلْزَمُ الْمُشْـتَرِيَ دَفْعُ مِثْلِهِ زَيْتًا، لِفَسَادِ الْبَيْعِ بِجَهَالَةِ الثَّمَنِ وَتَعَذُّرِ رَدِّهِ بِعَيْنِهِ علـى بَائِعِهِ، وَمِنَ الْمُقَرَّرِ أَنَّ الزَّيْـتَ مِثْلِيٌّ، وَالْمِثْلِيُّ مَضْمُونٌ بِمِثْلِهِ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِـدِ، واللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَعَارَ فَرَسًا فَسُرِقَتْ، فَإِذَا اشْتَرَاهَا مِنْ مَالِكِهَا بَعْدَ سَرِقَتِهَا، فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ وَلَا يَلْزَمُهُ الثَّمَنُ

١٢٣٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ آخَرَ فَرَسًا لِيَرْكَبَهَا لِمَكَانٍ مُعَيَّنٍ فَسُرِقَتْ مِنْهُ، فَطَالَبَهُ الْمُعِيرُ بِضَمَانِ قِيمَتِهَا، فَبَاعَهُ ثُلُثَيْنِ فِي فَرَسَيْنِ لَهُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ ثُلُثًا بِثَمَنٍ مُعَيَّنٍ، ثُـمَّ قَـالَ: هُوَ بَدَلُ الضَّمَـانِ؛ بِنَاءً عَلَى لُزُومِهِ لَهُ، وَذَلِكَ بَعْدَ أَنِ اشْـتَرَى الْمُسْـتَعِيرُ مِنْهُ الْفَرَسَ الْمَسْـرُوقَةَ حَالَ كَوْنِهَا مَسْـرُوقَةً بِثَمَنٍ مُعَيَّنٍ قَرِيبٍ مِنْ ثَمَنِهَا وَلَمْ (يُسَلِّمْهَا)[1] إِلَى الْآنَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: شِـرَاءُ الْمُسْـتَعِيرِ الْفَرَسَ الْمَسْـرُوقَةَ فَاسِـدٌ، فَلَا يَلْـزَمُ ثَمَنُهَـا، وَهِيَ غَيْرُ

(١) في ع: يتسلمها.

مَضْمُونَةٍ عَلَيْهِ، حَيْثُ لَمْ يُفَرِّطْ فِي حِفْظِهَا فَلَا بَدَلَ، فَبَطَلَ قَوْلُهُ: (هُوَ بَدَلُ الضَّمَانِ)، وَصَارَ ثَمَنُ الثُّلُثَيْنِ بِذِمَّةِ الْمُعِيرِ يُطَالَبُ بِهِ وَيُحْبَسُ عَلَيْهِ حَيْثُ خَلَا عَنْ شَرْطٍ مُفْسِدٍ، فَإِنْ وُجِدَ فِيهِ شَرْطٌ مُفْسِدٌ؛ وَجَبَ رَدُّ الْمَبِيعِ عَلَى الْبَائِعِ الْمُسْتَعِيرِ وَلَا (يُطَالِبُهُ)[1] الْمُعِيرُ بِشَيْءٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَفَاسَخَا بَيْعَ الْغَنَمِ لِفَسَادٍ؛ يَضْمَنُ الْمُشْتَرِي مَا اسْتَهْلَكَ مِنَ الزَّوَائِدِ

١٢٣٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى غَنَمًا عَلَى أَنْ يَدْفَعَ ثَمَنَهَا عَلَى ثَلَاثِ دَفَعَاتٍ فِي سَنَةٍ، ويَكُونَ تَمَامُ الثَّمَنِ فِي آخِرِ السَّنَةِ، وَإِنْ لَمْ يَدْفَعْ تَمَامَ الثَّمَنِ إِلَى انْتِهَاءِ السَّنَةِ فَلَا بَيْعَ بَيْنَهُمَا، وَقَبَضَ الْغَنَمَ وَأَكَلَ زَوَائِدَهَا مِنْ وَلَدٍ وَصُوفٍ وَلَبَنٍ، وَتَفَاسَخَا الْبَيْعَ بِحُكْمِ فَسَادِهِ، فَمَا الْحُكْمُ فِيمَا أَكَلَهُ؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ جَمِيعَ مَا أَكَلَهُ؛ لِأَنَّهُمْ صَرَّحُوا بِأَنَّ زَوَائِدَ الْمَبِيعِ فَاسِدًا لَا تَمْنَعُ الْفَسْخَ، إِلَّا إِذَا كَانَتْ مُتَّصِلَةً لَمْ تَتَوَلَّدْ، وَلَوْ كَانَتْ مُنْفَصِلَةً [ع١٤٤/أ] مُتَوَلِّدَةً كَمَا فِي السُّؤَالِ؛ تُضْمَنُ بِالِاسْتِهْلَاكِ لَا بِالْهَلَاكِ، وَلَوْ هَلَكَتِ الْمُتَوَلِّدَةُ لَا الْمَبِيعُ يُرَدُّ الْمَبِيعُ وَلَا يَضْمَنُ الزِّيَادَةَ، وَلَوِ اسْتَهْلَكَ الزِّيَادَةَ الْمَذْكُورَةَ فِي ضِمْنِهَا، وَيُرَدُّ الْمَبِيعُ، وَالْمَسْأَلَةُ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالْبَحْرِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَجَرٌ مَمْلُوكٌ لِاثْنَيْنِ فِي أَرْضِ وَقْفٍ بَاعَ أَحَدُهُمَا النِّصْفَ مِنَ الْأَرْضِ وَالشَّجَرِ

١٢٣٥ = سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ مَحْكُومٍ بِهِ، بِهَا شَجَرٌ مِلْكٌ لِرَجُلَيْنِ، بَاعَ أَحَدُهُمَا النِّصْفَ مِنَ الْأَرْضِ وَالشَّجَرِ [ك١٥٩/أ] مَعًا لِغَيْرِ شَرِيكِهِ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: يطلبه.

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ لِوَجْهَيْنِ: الْأَوَّلِ: ضَمُّ الْمِلْكِ إِلَى الْوَقْفِ الْمَحْكُومِ بِهِ وَبَيْعُهُمَا جُمْلَةً. وَالثَّانِي: بَيْعُ نِصْفِ الشَّجَرِ الْمُسْتَحِقِّ لِلْبَقَاءِ لِغَيْرِ الشَّرِيكِ، وَهُوَ فَاسِدٌ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْفَرَسِ إِلَّا حَمْلَهَا فَاسِدٌ

١٢٣٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ فَرَسًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ مُسْتَثْنِيًا حَمْلَهَا وَسَلَّمَهَا لِلْمُشْتَرِي، فَوَلَدَتْ عِنْدَهُ وَمَاتَتْ فِي يَدِهِ، وَقَدْ قَبَضَ بَعْضَ الثَّمَنِ وَالْبَعْضُ لَمْ يُقْبَضْ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ فَاسِدٌ بِسَبَبِ الِاسْتِثْنَاءِ الْمَذْكُورِ، وَلِلْبَائِعِ أَخْذُ الْوَلَدِ وَالْمُطَالَبَةُ بِقِيمَةِ الْمَبِيعِ الْهَالِكِ لَا بِالثَّمَنِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي، وَإِنِ ادَّعَى الْبَائِعُ أَزْيَدَ كُلِّفَ الْبَيِّنَةَ، وَالْأَصْلُ عِنْدَنَا فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ: أَنَّهُ إِذَا قَبَضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِأَمْرِ الْبَائِعِ، وَكُلٌّ مِنْ عِوَضَيْهِ مَالٌ مَلَكَهُ الْمُشْتَرِي بِقِيمَتِهِ يَوْمَ قَبْضِهِ، وَهَذِهِ مَسْأَلَةٌ وَاضِحَةٌ، وَقَدْ كَثُرَ النَّقْلُ فِيهَا [س١٨٥ب/] وَمَا قُلْنَاهُ مُشْبِعٌ مَعَ اخْتِصَارِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى عَلَى وَرَثَةِ الْمَيِّتِ أَنَّهُ بَاعَهُ قَدْرًا مِنَ الْحِنْطَةِ، إِلَى دُخُولِ الْخَيْرِ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ

١٢٣٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ وَابْنٍ مِنْهَا، فَادَّعَى شَخْصٌ أَنَّ لَهُ عِنْدَهُ ثَلَاثَةَ قُرُوشٍ ثَمَنَ مُدِّ حِنْطَةٍ بَاعَهُ لَهُ إِلَى دُخُولِ الْخَيْرِ، هَلْ يَثْبُتُ ذَلِكَ بِلَا بَيِّنَةٍ أَمْ لَا بُدَّ مِنْ بَيِّنَةٍ؟

١٢٣٨= وَإِذَا ثَبَتَ بِهَا هَلْ يَكُونُ الْبَيْعُ فَاسِدًا لِجَهَالَةِ [ط٢٣٧/] الْأَجَلِ، وَيَكُونُ لِلْبَائِعِ مِثْلُ حِنْطَتِهِ أَمْ لَا؟

١٢٣٧ج= أَجَابَ: الْبَيْعُ إِنْ ثَبَتَ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ فَهُوَ فَاسِدٌ لِجَهَالَةِ الْأَجَلِ.

١٢٣٨ج= وَلَيْسَ عَلَى الْمُشْتَرِي إِلَّا مِثْلُ حِنْطَةِ الْبَائِعِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِي الْمِثْلِ لِإِنْكَارِهِ مَا عَدَاهُ، فَأَيُّ حِنْطَةٍ جَاءَ بِهَا لَهُ، الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ: إِنَّهُ الْمِثْلُ، وَعَلَى الْبَائِعِ الْبَيِّنَةُ فِي الْمِثْلِ الَّذِي يَدَّعِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى ثَوْرًا شِرَاءً فَاسِدًا فَحَكَمَ مُحَكَّمٌ بِفَسْخِهِ

١٢٣٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى ثَوْرًا بِعَشَرَةِ قُرُوشٍ، عَلَى أَنْ يَزْرَعَ مُدَّ حِنْطَةٍ مِنْ حِنْطَتِهِ فِي أَرْضِهِ لِلْبَائِعِ، وَتَقَابَضَا، وَزُرِعَ الْمَشْرُوطُ فَلَمْ يَرْضَ بِهِ الْبَائِعُ لِضَعْفِهِ، فَتَرَافَعَا إِلَى مُحَكَّمٍ، فَحَكَمَ بِفَسَادِ الْبَيْعِ وَأُجْرَةِ عَمَلِ الثَّوْرِ لِلْبَائِعِ، وَجَدَّدَا عَقْدَ بَيْعٍ عَلَى الْعَشَرَةِ الْمَقْبُوضَةِ وَنِصْفِ غِرَارَةِ حِنْطَةٍ غَيْرِ مُشَارٍ إِلَيْهَا، فَهَلِ الْعَقْدُ الثَّانِي صَحِيحٌ أَمْ فَاسِدٌ؟

١٢٤٠= وَإِذَا قُلْتُمْ بِفَسَادِهِ فَمَا الْحُكْمُ؟

١٢٣٩ج= أَجَابَ: هُوَ فَاسِدٌ كَالْبَيْعِ الْأَوَّلِ بِسَبَبِ عَدَمِ بَيَانِ كَوْنِهَا جَيِّدَةً أَوْ وَسَطًا أَوْ رَدِيَّةً، وَشِرَاءُ الْحِنْطَةِ لَا يَصِحُّ مَا لَمْ يُبَيِّنْ ذَلِكَ، حَيْثُ لَمْ تَكُنْ مُشَارًا إِلَيْهَا.

١٢٤٠ج= فَيَرُدُّ الْمُشْتَرِي الثَّوْرَ عَلَى بَائِعِهِ، وَيَسْتَرِدُّ الْعَشَرَةَ الْمَقْبُوضَةَ مِنَ الْبَائِعِ، وَلَا أُجْرَةَ لِعَمَلِ الثَّوْرِ؛ إِذِ الْمَنَافِعُ لَا تُضْمَنُ عِنْدَنَا، وَالزَّرْعُ الضَّعِيفُ لِلْمُشْتَرِي، وَلَا يَلْزَمُهُ نِصْفُ الْغِرَارَةِ لِعَدَمِ صِحَّةِ الْبَيْعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمُكْرَهِ فَاسِدٌ

١٢٤١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أُكْرِهَ عَلَى بَيْعِ (حِصَّتِهِ)[1] مِنْ زَيْتُونٍ، فَبَاعَ وَسَلَّمَ مُكْرَهًا، وَمَاتَ الْمُكْرِهُ وَالْمُكْرَهُ وَالْمُشْتَرِي بَعْدَ أَنْ أَكَلَ الزَّوَائِدَ مُدَّةَ سِنِينَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

---

(١) في ع: حصة.

أَجَابَ: الْأَصْلُ أَنْ بَيْعَ الْمُكْرَهِ فَاسِدٌ، وَلِلْبَائِعِ الْفَسْخُ، وَلَا يَبْطُلُ بِمَوْتِهِ وَلَا بِمَوْتِ الْحَامِلِ، وَزَوَائِدُهُ تُضْمَنُ بِالتَّعَدِّي، [ع١٤٤ب، ك١٥٩ب، س١٨٦/أ] فَلِوَارِثِ الْبَائِعِ فَسْخُ الْبَيْعِ وَأَخْذُ الحِصَّةِ وَتَضْمِينُ مَا أَكَلَ مِنْهَا مِنْ تَرِكَةِ الْمُتَعَدِّي فِي أَكْلِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى مِنْ آخَرَ نِصْفَ فَدَّانٍ، عَلَى أَنَّهُ إِنْ خَرَجَ مِنَ الْعَمَلِ سَالِمًا فَهُوَ لَهُ،

١٢٤٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ نِصْفَ فَدَّانٍ[1] بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ؛ شَارِطًا إِنْ خَرَجَ مِنَ الْعَمَلِ سَالِمًا فَهُوَ لَهُ، وَلَا ثَمَنَ عَلَى مُشْتَرِيهِ، وَإِنْ عَطِبَ أَوْ تَعَيَّبَ، فَالثَّمَنُ مُقَرَّرٌ، فَسُرِقَ ثَوْرُهُ وَاسْتَهْلَكَهُ السَّارِقُ، فَتَعَوَّضَ الْمُشْتَرِي مِنْهُ ثَوْرًا بَدَلَهُ، وَأَجَازَ الْبَائِعُ ذَلِكَ التَّعْوِيضَ، وَيُرِيدُ أَنْ يَرْجِعَ بِنِصْفِ قِيمَةِ الْمُسْتَهْلَكِ، وَيَكُونُ الْمُعَوَّضُ مُشْتَرَكًا، وَالْمُشْتَرِي يُرِيدُ إِلْزَامَهُ بِالثَّوْرِ الْمُعَوَّضِ جَمِيعِهِ، وَلَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِالْقِيمَةِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لَا اعْتِبَارَ بِكَلَامِ الْمُشْتَرِي، وَلَهُ الرُّجُوعُ بِنِصْفِ قِيمَةِ الْمُسْتَهْلَكِ؛ لِفَسَادِ الْبَيْعِ، وَالْمُعَوَّضُ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ بَيْعُ مَا فِي الذِّمَّةِ إِلَى أَجَلٍ

١٢٤٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ بِذِمَّةِ آخَرَ مِائَتَا جَرَّةٍ زَيْتًا، بَاعَهَا لَهُ بِأَرْبَعِمِائَةِ قِرْشٍ، ثُمَّ دَفَعَ لَهُ الْمُشْتَرِي مِنْ ثَمَنِهَا مِائَةً وَأَرْبَعِينَ قِرْشًا، هَلْ بَيْعُ مَا فِي الذِّمَّةِ إِلَى أَجَلٍ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بَيْعُ مَا فِي الذِّمَّةِ لَا يَجُوزُ إِلَى أَجَلٍ؛ لِأَنَّهُ افْتِرَاقٌ عَنْ دَيْنٍ بِدَيْنٍ، وَهُوَ بَيْعُ

---

(١) الْفَدَّانُ: آلَةُ الْحَرْثِ للثيران. «مختار الصحاح» مادة (فدن).

الْكَالِئِ بِالْكَالِئِ، وَقَدْ نُهِينَا عَنْهُ، فَيَجِبُ عَلَى الْمَدْيُونِ دَفْعُ الزَّيْتِ، وَعَلَى الدَّائِنِ رَدُّ مِثْلِ مَا قَبَضَ مِنَ الدَّرَاهِمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَتْ شَيْئًا عَلَى أَنْ يَعُودَ مِلْكُهُ إِلَيْهِ، فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ

١٢٤٤ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ عَزَمَتْ عَلَى الْحَجِّ الشَّرِيفِ، فَبَاعَتْ زَوْجَهَا نِصْفَ دَارٍ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَبَاعَتْ ابْنَهَا مِنْ غَيْرِهِ كَرْمًا وَحِكْرًا كَذَلِكَ، وَبِنْتَهَا مِنْهُ ثُلُثَيْ بَيْتٍ وَنِصْفَ حِكْرٍ كَذَلِكَ، عَلَى أَنَّهَا إِنْ رَجَعَتْ مِنَ الْحَجِّ سَالِمَةً، يُعَدْ مِلْكُهَا إِلَيْهَا، هَلْ بَيْعُهَا مَعَ هَذَا الشَّرْطِ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ مَعَ هَذَا الشَّرْطِ لَا يَجُوزُ، فَعَلَى كُلٍّ مِنَ الْمُتَبَايِعِينَ فَسْخُهُ، وَإِذَا أَصَرُّوا عَلَى إِمْسَاكِ الْمَبِيعِ، يَفْسَخُهُ الْقَاضِي حَقًّا لِلشَّرْعِ، وَمَنْ مَاتَ فَوَارِثُهُ يَقُومُ مَقَامَهُ فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَبْضُ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ بِبَيْعٍ فَاسِدٍ

١٢٤٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ نِصْفَ (سُحُولٍ)[1] بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، بَعْضُهُ مُؤَجَّلٌ إِلَى دُخُولِ الْجُرُونِ، وَبَعْضُهُ مَقْبُوضٌ، وَقَبَضَهَا وَهَلَكَ بَعْضُهَا عِنْدَهُ، وَاسْتَرَدَّ الْبَائِعُ مَا بَقِيَ وَهَلَكَ بَعْضُهُ عِنْدَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: مَا هَلَكَ مِنْهَا عِنْدَ الْمُشْتَرِي يُضْمَنُ نِصْفُ قِيمَتِهِ لِفَسَادِ الْعَقْدِ فِيهِ، لِجَهَالَةِ الْأَجَلِ فَيَسْتَرِدُّ مِنْ بَائِعِهِ مَا زَادَ عَنْهَا مِمَّا قَبَضَهُ إِنْ كَانَ أَزْيَدَ مِنْهَا، وَمَا هَلَكَ عِنْدَ الْبَائِعِ، هَلَكَ مِنْ مَالِهِ لِارْتِفَاعِ الْعَقْدِ بِوُصُولِهِ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ دَارًا مِنْ آخَرَ بِأَلْفٍ، مِنْهَا سِتُّمِائَةٍ نَقْدًا

١٢٤٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ مِنْ آخَرَ دَارًا بِأَلْفِ قِرْشٍ، مِنْهَا نَقْدٌ مَقْبُوضٌ سِتُّمِائَةٍ

---

(١) السحل: ثوب أبيض والجمع سحول وأسحال، وهي نوع من ثياب اليمن. وفي ط، س: سخول.

قِـرْشٍ، وَمِقْـدَارٌ مَعْلُـومٌ مِنَ الصَّابُونِ، بِيعَ لَـهُ وَزْنًـا بِأَرْبَعِمِائَةِ قِرْشٍ، وَقَبْـلَ زِنَتِهِ بَاعَهُ الْمُشْـتَرِي مِـنَ الْبَائِعِ بِمِائَتَيْ قِرْشٍ، وَقَبَضَهَـا مِنْهُ، وَكَتَبَ بِالتَّبَايُعِ وَثِيقَةً شَـرْعِيَّةً بِأَلْفِ قِـرْشٍ، وَوَعَـدَ الْمُشْـتَرِي الْبَائِعَ بِـأَنْ يُعِيدَ الْمَبِيعَ لَـهُ إِذَا دَفَـعَ [ط٢٣٨، ك١٦٠أ، ع١٤٥أ، س١٨٦ب/] ذَلِكَ، فَمَا حُكْمُ بَيْعِ الصَّابُونِ لِلْبَائِعِ قَبْلَ قَبْضِهِ مِنْهُ؟

١٢٤٧= وَهَـلْ إِذَا طَلَبَ الْبَائِـعُ رَدَّ الْمَبِيعِ إِلَيْهِ، (فَمَا)[1] يُعْطِي الْمُشْـتَرِيَ أَلْفَ قِرْشٍ أَوْ الثَّمَانِمِائَةِ قِرْشٍ الْمَقْبُوضَةِ لَا غَيْرُ؟

١٢٤٦ج= أَجَـابَ: صَـرَّحَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً بِأَنَّـهُ لَا يَصِحُّ بَيْعُ الْمَنْقُـولِ قَبْلَ قَبْضِهِ وَلَوْ مِنْ بَائِعِهِ، وَأَنَّ تَمَامَ التَّسْلِيمِ فِي بَيْـعِ الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ مُكَايَلَةً أَوْ مُوَازَنَةً بِالْوَزْنِ وَالْكَيْلِ، وَالْمَسْأَلَةُ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ)، وَغَيْرِهِمَا مِنَ الْفَتَاوَى وَالشُّرُوحِ.

فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَهَلَاكُ الصَّابُونِ أَوْ اسْتِهْلَاكُهُ لَهُ يُبْطِلُ الْبَيْعَ فِيهِ، وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ الَّذِي عَيَّنَهُ لَهُ، وَهُوَ الْأَرْبَعُمِائَةِ الَّتِي اشْتَرَاهُ بِهَا لِبُطْلَانِ بَيْعِهِ بِالْمِائَتَيْنِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَلَوْ لَمْ يَهْلِكْ، بَلْ بَاعَهُ الْبَائِعُ الَّذِي اشْتَرَاهُ مِنْ مُشْتَرِيهِ، فَلِمُشْتَرِيهِ فَسْخُهُ وَإِتْبَاعُهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي عَيَّنَهُ، وَهُوَ الْأَرْبَعُمِائَةِ، وَأَمَّا وَعْدُ الْمُشْتَرِي أَنْ يُعِيـدَ الْمَبِيعَ فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّهُمَا لَوْ ذَكَرَا الْبَيْعَ بِلَا شَرْطٍ، ثُمَّ ذَكَرَا الشَّرْطَ عَلَى وَجْهِ الْعِدَةِ؛ جَازَ الْبَيْعُ وَلَزِمَ الْوَفَاءُ بِالْوَعْدِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) تَبَايَعَا بِلَا ذِكْرِ شَرْطِ الْوَفَاءِ، ثُمَّ شَرَطَاهُ؛ يَكُونُ بَيْعَ الْوَفَاءِ؛ إِذِ الشَّرْطُ اللَّاحِقُ يَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، ثُمَّ رَمَزَ وَقَالَ: الشَّرْطُ الْفَاسِدُ إِذَا لَحِقَ بِالْعَقْدِ يَلْتَحِقُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لَا عِنْدَهُمَا، ثُمَّ رَمَزَ قَائِلًا: وَهَـلْ يُشْـتَرَطُ الْإِلْحَاقُ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ لِصِحَّـةِ الِالْتِحَاقِ، اخْتَلَفَ فِيهِ الْمَشَـايِخُ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ. اهـ.

---

(١) في ط: فَهَلْ.

١٢٤٧ج= فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَالَّذِي يُعْطِيهِ الْمُشْتَرِي، وَالْحَالُ هَذِهِ ثَمَانِمِائَةِ قِرْشٍ لَا غَيْرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِبْرَاءُ الْعَامُّ فِي ضِمْنِ عَقْدٍ فَاسِدٍ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى

١٢٤٨= وَسُئِلَ: عَنْهُ ثَانِيًا، وَفِيهِ زِيَادَةٌ، وَهَلْ إِذَا ادَّعَى الْمُشْتَرِي الْمُبَارَأَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْبَائِعِ بَعْدَ ذَلِكَ، هَلْ يَكُونُ الْإِبْرَاءُ صَحِيحًا أَمْ لَا؟

فَأَجَابَ عَنْ هَذَا: وَأَمَّا الْإِبْرَاءُ فِي ضِمْنِ عَقْدٍ فَاسِدٍ، فَلَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّ الْعُقُودَ الْفَاسِدَةَ مَجْرَاهَا مَجْرَى الرِّبَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْبَزْدَوِيُّ فِي (غِنَا الْفُقَهَاءِ)، قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ): الْإِبْرَاءُ الْعَامُّ فِي ضِمْنِ عَقْدٍ فَاسِدٍ لَا يَمْنَعُ الدَّعْوَى، كَمَا فِي دَعْوَى (الْبَزَّازِيَّةِ)، وَقَدْ ذَكَرْنَا بَعْدَ هَذَا: أَنَّ الْإِبْرَاءَ عَنِ الرِّبَا لَا يَصِحُّ، فَتُسْمَعُ الدَّعْوَى بِهِ، وَتُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ. انْتَهَى.

وَمِثْلُ مَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي (الْخُلَاصَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كُلُّ مَبِيعٍ بَيْعُهُ فَاسِدٌ، إِذَا اسْتَرَدَّهُ الْبَائِعُ وَلَوْ بِغَصْبٍ يَبْرَأُ الْمُشْتَرِي

١٢٤٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَعِيرًا مِنْ آخَرَ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ وَأَجَلٍ مَجْهُولٍ، وَقَبَضَهُ وَأَعَارَهُ لِرَجُلٍ، فَأَخَذَهُ الْبَائِعُ مِنْ يَدِ الْمُسْتَعِيرِ، وَهَلَكَ عِنْدَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْحُكْمُ فِيهِ أَنَّ الْمُشْتَرِيَ (يَبْرَأُ)[1] مِنْ ضَمَانِهِ، وَكَذَلِكَ الْمُسْتَعِيرُ مِنْهُ بَرِيءٌ مِنْهُ، إِذْ كُلُّ (بَيْعٍ)[2] بَيْعُهُ فَاسِدٌ إِذَا اسْتَرَدَّهُ الْبَائِعُ وَلَوْ بِغَصْبٍ يَبْرَأُ الْمُشْتَرِي مِنْ ضَمَانِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: برأ.

(٢) في ع: مبيع.



الْبَيْعُ الْفَاسِدُ يَجِبُ فَسْخُهُ

١٢٥٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ جَمَلًا بِاثْنَيْنِ وَثَلَاثِينَ قِرْشًا مُؤَجَّلَةً عَلَيْهِ إِلَى ثَلَاثِ خِيَارَاتٍ، كُلُّ خِيَارٍ ثُلُثُ الثَّمَنِ، فَطَلَعَ الْخِيَارُ وَدَفَعَ لَهُ ثُلُثَهُ، وَيُطَالِبُهُ بِثُلُثَيْهِ قَبْلَ طُلُوعِ الْخِيَارَيْنِ، مُدَّعِيًا أَنَّ الْأَجَلَ الْمَذْكُورَ (غَيْرُ صَحِيحٍ)[1]، وَأَنَّهُ يَسْتَوْجِبُ كُلَّ الثَّمَنِ عَاجِلًا، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ فَاسِدٌ يَجِبُ فَسْخُهُ، وَرَدُّ الْمَبِيعِ الَّذِي هُوَ الْجَمَلُ عَلَى بَائِعِهِ، وَاسْتِرْدَادُ مَا قَبَضَهُ مِنَ الثَّمَنِ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَلَا يَحِلُّ اسْتِبْقَاءُ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ، بَلْ يَحْرُمُ وَلَوْ اتَّفَقَ الْمُتَبَايِعَانِ فَاسِدًا عَلَى اسْتِبْقَائِهِ يَجِبُ عَلَى الْقَاضِي الْإِرْسَالُ خَلْفَهُمَا وَفَسْخُ الْبَيْعِ الْمَذْكُورِ؛ لِأَنَّ اسْتِبْقَاءَهُ مَعْصِيَةٌ إِذَا عَلِمَ بِهِ الْقَاضِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَأْجِيلُ بَعْضِ الثَّمَنِ إِلَى دُخُولِ الْخَيْرِ مُفْسِدٌ لِلْبَيْعِ

١٢٥١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ دَارًا فِي أَثْنَاءِ الثُّلُثِ الثَّانِي مِنْ شَهْرِ رَمَضَانَ [ك١٦٠ب، س١٨٧/أ] بِمِائَةٍ وَخَمْسِينَ قِرْشًا، مِائَةٌ يُكْمِلُهَا فِي رَمَضَانَ، وَالْخَمْسُونَ مُؤَجَّلَةٌ إِلَى دُخُولِ الْخَيْرِ، دَفَعَ الْمُشْتَرِي مِنْهَا لِلْبَائِعِ فِي رَمَضَانَ سِتَّةً وَثَلَاثِينَ قِرْشًا، ثُمَّ بَعْدَ أَيَّامٍ مِنْهُ دَفَعَ وَاحِدًا وَعِشْرِينَ، الْجُمْلَةُ سَبْعَةٌ وَخَمْسُونَ قِرْشًا، هَلِ الْبَيْعُ صَحِيحٌ أَمْ لَا؛ لِفَسَادِ الْأَجَلِ، فَيَجِبُ إِعْدَامُهُ وَيَحْرُمُ تَقْرِيرُهُ؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ فَاسِدٌ لِجَهَالَةِ الْأَجَلِ كَقُدُومِ الْحَاجِّ وَالْحَصَادِ وَالدِّيَاسِ وَالْقِطَافِ، وَدُخُولُ الْخَيْرِ أَكْثَرُ جَهَالَةٍ مِنْ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ، فَلَا يَصِحُّ جَعْلُهُ أَجَلًا لِلثَّمَنِ لِإِفْضَائِهِ إِلَى الْمُنَازَعَةِ وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: لا يصح. وفي هامشها كما هنا.

اشْتِرَاطُ بَيْعِ الْمَبِيعِ مِنَ الْبَائِعِ عِنْدَ إِحْضَارِهِ الثَّمَنَ يُفْسِدُ الْبَيْعَ

١٢٥٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى حِصَّةً مِنْ [ع١٤٥ب، ط٢٣٩/] دَارٍ؛ شَارِطًا إِنْ رَدَّ الْبَائِعُ الثَّمَنَ لَهُ بَعْدَ سَنَةٍ يَبِيعُهَا لَهُ بِهِ، فَمَاتَ الْمُشْتَرِي وَصَارَ وَصِيُّهُ يُؤَجِّرُهَا، وَيَصْرِفُ أُجْرَتَهَا عَلَى أَيْتَامِهِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ فَاسِدٌ لِلشَّرْطِ، وَيُفْسَخُ وُجُوبًا، وَلَا تُضْمَنُ الْأُجْرَةُ؛ لِأَنَّهُمْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمُتَبَايِعَيْنِ فَاسِدًا، فَلِوَرَثَتِهِ النَّقْضُ، وَأَنَّ الزَّوَائِدَ الْمُنْفَصِلَةَ غَيْرَ الْمُتَوَلِّدَةِ مِنَ الْمَبِيعِ فَاسِدًا لَا تَمْنَعُ الْفَسْخَ، وَلَا تُضْمَنُ بِالْإِهْلَاكِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي الثَّلَاثِينَ مِنْ (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ بَيْعُ حَقِّ التَّعَلِّي

١٢٥٣ = سُئِلَ: فِي بَيْعِ حَقِّ التَّعَلِّي الَّذِي لَيْسَ بِبِنَاءٍ، وَإِنَّمَا هُوَ هَوَاءٌ مُجَرَّدٌ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْكَنْزِ وَغَيْرِهِ الَّذِي عُبِّرَ عَنْهَا بِعُلُوٍّ سَقَطٍ، حَيْثُ قَالَ عَاطِفًا عَلَى مَا لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ: وَعُلُوُّ سَقَطٍ، أَيْ: لَا يَجُوزُ بَيْعُ عُلُوٍّ بَعْدَمَا سَقَطَ؛ لِأَنَّ لَهُ حَقَّ التَّعَلِّي لَا غَيْرُ، وَهُوَ لَيْسَ بِمَالٍ، وَمَحَلُّ الْبَيْعِ الْمَالُ، وَهُوَ مَا يُمْكِنُ إِحْرَازُهُ وَقَبْضُهُ، وَالْهَوَاءُ لَا يُمْكِنُ إِحْرَازُهُ، وَالنَّقْلُ فِي الْمَسْأَلَةِ مُسْتَفِيضٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِشَرِيكِهِ: إِنْ لَمْ أَدْفَعْ لَكَ دَرَاهِمَ الْقَرْضِ فَقَدْ بِعْتُكَ حِصَّتِي بِهَا

١٢٥٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اقْتَرَضَ مِنْ شَرِيكِهِ فِي خَيْلٍ دَرَاهِمَ مَعْلُومَةً، وَقَالَ:

إنْ لَمْ أَدفعْهَا لَكَ إِلَى أَرْبَعِينَ يَوْمًا فَقَدْ بِعْتُكَ حِصَّتِي بِهَا، هَلْ يَصِحُّ الْبَيْعُ بِهَذَا الشَّرْطِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ غَيْرُ صَحِيحٍ، وَنَقْضُهُ وَاجِبٌ عَلَى كُلٍّ من الْمُتَبَايِعَيْنِ، فَإِنْ أَصَرَّا عَلَيْهِ وَعَلِمَ بِهِ الْقَاضِي فَسَخَهُ رَغْمًا عَلَيْهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ ثَمَرَةَ كَرْمٍ بِثَلَاثِينَ قِرْشًا إِنْ أَحْوَجَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ إِلَى الشِّكَايَةِ وَإِنْ لَمْ يُحْوِجْهُ فَبِخَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ

١٢٥٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ لِآخَرَ ثَمَرَةَ كَرْمٍ بِثَلَاثِينَ قِرْشًا، وَانْعَقَدَ الْبَيْعُ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ، (شَارِطًا عَلَيْهِ)(١) إِنْ أَحْوَجَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ إِلَى شِكَايَةٍ إِلَى الْقَاضِي، وَذَكَرَ الْبَائِعُ لِلْمُشْتَرِي: إِنْ أَعْطَيْتَنِي مِنْ غَيْرِ شِكَايَةٍ آخُذُ مِنْكَ خَمْسَةً وَعِشْرِينَ قِرْشًا، وَأَحْوَجَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ إِلَى الشِّكَايَةِ إِلَى الْقَاضِي، فَهَلْ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ الثَّلَاثِينَ الَّتِي انْعَقَدَ الْبَيْعُ عَلَيْهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ بِهَذَا الشَّرْطِ فَاسِدٌ، فَيَمْلِكُ الْمُشْتَرِي الْمُشْتَرَى إِذَا قَبَضَهُ بِأَمْرِ الْبَائِعِ، فَإِنْ كَانَ قَائِمًا؛ وَجَبَ الْفَسْخُ وَرَدُّهُ، وَإِنْ كَانَ قَدْ هَلَكَ، أَوِ اسْتَهْلَكَهُ الْمُشْتَرِي؛ وَجَبَ رَدُّ مِثْلِهِ؛ إِذِ الْعِنَبُ مِثْلِيٌّ كَمَا فِي عَامَّةِ الْفَتَاوَى، فَإِنِ انْعَدَمَ الْمِثْلُ [س١٨٧ب/] فَقِيمَتُهُ يَوْمَ الْخُصُومَةِ، وَالْقَوْلُ فِي الْمِثْلِ وَالْقِيمَةِ قَوْلُ الْمُشْتَرِي بِيَمِينِهِ، هَذَا إِذَا كَانَ الشَّرْطُ الْمَذْكُورُ مُقَارِنًا لِلْعَقْدِ، أَمَّا إِذَا أَلْحَقَاهُ بَعْدَ الْعَقْدِ؛ لَا يُفْسِدُهُ عَلَى الصَّحِيحِ، واللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي مَبْطَخَةٍ نَصِيبَهُ مِنْ شَرِيكِهِ قَبْلَ أَنْ يَخْرُجَ جَمِيعُ بِطِّيخِهَا

١٢٥٦ = سُئِلَ: فِي مَبْطَخَةٍ [ك١٦١أ/] بَيْنَ اثْنَيْنِ، بَاعَ أَحَدُهُمَا نِصْفَهَا مِنَ الْآخَرِ

---

(١) سقطت من ع، س.

قَبْلَ أَنْ يَخْرُجَ جَمِيعُ بِطِّيخِهَا، وَهِيَ مِمَّا يُثْمِرُ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى فِي عَامٍ وَاحِدٍ، وَالْخَارِجُ دُونَ النِّصْفِ، هَلْ يَجُوزُ أم لَا ؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى نِصْفَ ثَلَاثَةِ رُءُوسِ بَقَرٍ شِرَاءً فَاسِدًا وَهَلَكَ وَاحِدٌ

١٢٥٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ نِصْفَ ثَلَاثَةِ رُءُوسِ بَقَرٍ شِرَاءً فَاسِدًا، وَهَلَكَ وَاحِدٌ، وَبَقِيَ اثْنَانِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَرُدُّ الْبَاقِيَيْنِ، وَيَلْزَمُهُ نِصْفُ قِيمَةِ الْهَالِكِ يَوْمَ قَبْضِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ

١٢٥٨= سُئِلَ: فِي بَيْعِ أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: أَمَّا مَا حَازَهُ السُّلْطَانُ لِبَيْتِ الْمَالِ وَيَدْفَعُهُ مُزَارَعَةً إِلَى النَّاسِ بِالرُّبُعِ وَالْخُمُسِ مَثَلًا، فَبَيْعُهُمْ لَهُ بَاطِلٌ؛ لِكَوْنِهِمْ لَا يَمْلِكُونَهُ، وَأَمَّا مَا بَقِيَ عَلَى أَهْلِهِ فَهُوَ مِلْكُهُمْ، يَجُوزُ بَيْعُهُ وَإِيقَافُهُ وَيَكُونُ مِيرَاثًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اخْتِلَافُ الْمُتَبَايِعَيْنِ فِي الثَّمَنِ

١٢٥٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اخْتَلَفَ مَعَ آخَرَ فِي شِرَاءِ ثَمَرَةِ زَيْتُونِهِ، وَهُوَ يَقُولُ: اشْتَرَيْتُهَا بِثَلَاثِ جِرَارٍ زَيْتًا، وَالْجَرَّةُ اسْمٌ لِمِعْيَارٍ مَعْلُومٍ، وَالزَّيْتُ غَيْرُ مُشَارٍ إِلَيْهِ، وَالْبَائِعُ يَقُولُ: بِعْتُكَهَا بِسِتَّةِ قُرُوشٍ وَثُلُثِ قِرْشٍ، فَكَيْفَ الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟ [ع١٤٦/أ]

أَجَابَ: يَحْلِفُ الْمُشْتَرِي أَوَّلًا أَنَّهُ مَا اشْتَرَاهُ بِالْقُرُوشِ الْمَذْكُورَةِ، فَإِنْ نَكَلَ؛ قُضِيَ عَلَيْهِ بِهَا، وَإِنْ حَلَفَ؛ يَحْلِفِ الْبَائِعُ بَعْدَهُ أَنَّهُ مَا بَاعَهُ بِالزَّيْتِ، فَإِذَا حَلَفَ؛ فُسِخَ الْعَقْدُ عَلَى قِيمَةِ الْمَبِيعِ الْمَذْكُورِ إِنْ تَعَذَّرَ الْمِثْلُ، وَلَمْ يَصْبِرِ الْبَائِعُ إِلَى خُرُوجِ الْحَدِيثِ

أَوْ مِثْلِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ؛ لِأَنَّ الزَّيْتونَ مِثْلِيٌّ كَمَا أَوْضَحْتُهُ فِي مَحَلِّهِ، وَإِنْ نَكَلَ لَزِمَهُ دَعْوَى الْمُشْتَرِي، وَفِي ضِمْنِ دَعْوَاهُ فَسَادُ الْبَيْعِ، فَيَلْزَمُ فِيهِ مَا يَلْزَمُ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ، وَهُوَ ضَمَانُ مِثْلِهِ إِنْ وُجِدَ، وَإِلَّا وَلَمْ يَصْبِرِ الْبَائِعُ إِلَى خُرُوجِ الْحَدِيثِ فَقِيمَتُهُ، وَقَدْ تَقَرَّرَ الْفَسَادُ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ بِخِلَافِ مَا إِذَا حَلَفَ، فَإِنَّهُ يُفْسَخُ الْعَقْدُ الَّذِي وَقَعَ بِصِفَةِ الْفَسَادِ عَلَى قِيمَةِ الْمَبِيعِ أَوْ مِثْلِهِ فَيَرْتَفِعُ الْفَسَادُ.

قَالَ مُحَمَّد فِي إِلْزَامِهِمَا فِي مَسْأَلَةِ هَلَاكِ الْمَبِيعِ: إِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَدَّعِي غَيْرَ الْعَقْدِ الَّذِي يَدَّعِيهِ صَاحِبُهُ، وَالْآخَرُ يُنْكِرُهُ، وَأَنَّهُ يُفِيدُ دَفْعَ زِيَادَةِ الثَّمَنِ فَيَتَحالَفَانِ، كَمَا إِذَا اخْتَلَفَا فِي جِنْسِ الثَّمَنِ بَعْدَ هَلَاكِ السِّلْعَةِ، فَهَذَا صَرِيحٌ بِأَنَّهُمَا يَقُولَانِ إِذَا اخْتَلَفَا [ط٢٤٠، س١٨٨/أ] فِي جِنْسِ الثَّمَنِ بَعْدَ هَلَاكِ السِّلْعَةِ بِأَنَّهُ يُفْسَخُ الْعَقْدُ عَلَى قِيمَةِ الْمَبِيعِ؛ لِيَصِحَّ الْإِلْزَامُ، وَهُوَ بِإِطْلَاقِهِ يَتَنَاوَلُ وَاقِعَةَ الْحَالِ، فَافْهَمْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَهُ غَيْرُ جَائِزٍ

١٢٦٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ أَرْطَالًا مِنَ الْقُطْنِ الْحَلِيجِ وَلَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ، هَلْ يَجُوزُ الْبَيْعُ وَيَلْزَمُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ وَالْحَالُ هَذِهِ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): رَجُلٌ بَاعَ مِائَةَ مَنٍّ مِنْ حَلِيجِ هَذَا الْقُطْنِ لَا يَجُوزُ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْفَتَاوَى، وَلَوْ قَالَ الْبَائِعُ: لَمْ يَكُنْ عِنْدِي يَوْمَ الْبَيْعِ حَلِيجٌ، وَقَالَ الْمُشْتَرِي: كَانَ عِنْدَكَ، فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ أَنَّهُ حَادِثٌ، وَلَا يَلْزَمُهُ الْحَلِيجُ، صَرَّحَ بِهِ الْبَزَّازِيُّ وَغَيْرُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ الْبَائِعُ: لَمْ يَكُنِ الْمَبِيعُ عِنْدِي وَقْتَ الْبَيْعِ، وَعَكَسَ الْمُشْتَرِي، فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ وَالْبَيِّنَةُ لِلْمُشْتَرِي

١٢٦١= ثم سُئِلَ: أَفَدْتُمْ أَنَّ الرَّجُلَ [ك١٦١ب/] إِذَا بَاعَ حَلِيجًا لِشَخْصٍ، ثُمَّ

ادَّعَى أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ حَلِيجٌ يَوْمَئِذٍ وَأَنَّهُ حَدَثَ فِي مِلْكِهِ بَعْدَهُ، يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ بِيَمِينِهِ، فَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ، فَهَلْ إِذَا أَقَامَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً أَنَّهُ كَانَ فِي مِلْكِهِ يَوْمَئِذٍ، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيَنْفُذُ بَيْعُهُ أَمْ لَا؟

فَأَجَابَ: الْبَيِّنَةُ كَاسْمِهَا مُبَيِّنَةٌ، فَإِذَا قَامَتْ عَلَيْهِ بِأَنَّهُ وَقَعَ عَلَيْهِ الْبَيْعُ مَوْجُودًا؛ جَازَ الْبَيْعُ وَأُلْزِمَ الْبَائِعُ بِتَسْلِيمِهِ لِلْمُشْتَرِي وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى ثَمَرَةَ زَيْتُونٍ بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ عَلَى أَنَّهُ كُلَّمَا دَفَعَ جَرَّةَ زَيْتٍ؛ تُقَامُ عَلَى الْبَائِعِ بِكَذَا مِنَ الثَّمَنِ

١٢٦٢ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اشْتَرَى وَاحِدٌ أَوْ جَمَاعَةٌ ثَمَرَةَ زَيْتُونٍ لَمْ تَجِدَّ بِقُرُوشٍ مُعَيَّنَةٍ، وَشَرَطَا كُلَّ جَرَّةٍ أَوْصَلَهَا الْمُشْتَرِي تُقَامُ عَلَى الْبَائِعِ بِقِرْشَيْنِ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هُوَ فَاسِدٌ، يَلْزَمُ فِيهِ رَدُّ عَيْنِ الزَّيْتُونِ قَائِمًا، وَمِثْلِهِ هَالِكًا إِنْ وُجِدَ الْمِثْلُ، وَإِلَّا فَالْبَائِعُ مُخَيَّرٌ إِنْ شَاءَ صَبَرَ إِلَى وُجُودِهَا، أَوْ أَخَذَ قِيمَتَهُ عَاجِلًا، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِيمَا يَدَّعِيهِ مِنَ الْقِيمَةِ وَالْقَدْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.



بَابُ الإِقَالَةِ

قَبُولُ الْبَائِعِ الْمَبِيعَ عِنْدَ رَدِّ الْمُشْتَرِي لَهُ مُدَّعِيًا الْعَيْبَ فِيهِ إِقَالَةٌ

١٢٦٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَوْرًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ وَتَسَلَّمَهُ، ثُمَّ رَدَّهُ عَلَى بَائِعِهِ مُدَّعِيًا أَنَّهُ يَرْقُدُ حَالَةَ الْعَمَلِ، فَقَبِلَهُ صَرِيحًا وَقَالَ فِيهَا خِيرَةُ شَيْئًا رَجَعَ إِلَيْنَا، ثُمَّ مَاتَ عِنْدَهُ بَعْدَ شَهْرٍ وَأَيَّامٍ، هَلْ حَيْثُ قَبْلَهُ صَرِيحًا انْفَسَخَ الْعَقْدُ السَّابِقُ بَيْنَهُمَا وَمَاتَ عَلَى ذِمَّتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ قَبِلَهُ صَرِيحًا؛ صَارَ قَبُولُهُ إِقَالَةً لِعَقْدِ الْبَيْعِ السَّابِقِ، وَمَاتَ عَلَى ذِمَّتِهِ، لَا عَلَى ذِمَّةِ الْمُشْتَرِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِقَالَةُ الْبَيْعِ قَبْلَ قَبْضِ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ

١٢٦٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى دَارًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ فَنَدِمَ، فَسَأَلَ الْبَائِعَ الْإِقَالَةَ قَبْلَ قَبْضِهَا مِنْهُ وَدَفَعَ لَهُ رَجُلٌ مَبْلَغًا لِيُقِيلَهُ، فَقَبَضَهُ مِنْهُ قَائِلًا: سَامَحْتُكَ، فَقَرَأَ الْفَاتِحَةَ مَعَ الْجَمَاعَةِ وَتَفَرَّقُوا، هَلْ يَكُونُ ذَلِكَ إِقَالَةً أَمْ لَا؟ [ع١٤٦ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ ذَلِكَ إِقَالَةً، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّهَا تَنْعَقِدُ بِـ(تَرَكْتُ، وَتَارَكْتُ، وَرَفَعْتُ)، وَ(سَامَحْتُ) يُؤَدِّي مَعْنَى (تَرَكْتُ)، قَالَ فِي (التَّهْذِيبِ): وَسَمَحَ لَهُ بِكَذَا وَسَامَحَ: وَافَقَهُ عَلَى الْمَطْلُوبِ، وَسَمَحَ وَتَسَمَّحَ: فَعَلَ شَيْئًا فَسَهَّلَ فِيهِ، وَالْمُسَامَحَةُ الْمُسَاهَلَةُ، وَفِيهِ: سَمَحَ جَادَ، وَفِيهِ: سَمُحَ لِي بِكَذَا سَمَاحَةً، وَهِيَ الْمُوَافَقَةُ عَلَى مَا طَلَبَ[١]، وَالنَّاسُ تَسْتَعْمِلُ السَّمَاحَ فِي تَرْكِ مَا (يَكْرَهُهُ)[٢] الْمَسْمُوحُ عَنْهُ، فَقَوْلُهُ: (سَامَحْتُكَ) الْمَعْنَى: تَرَكْتُكَ، أَيْ: وَافَقْتُكَ عَلَى مَطْلُوبِكَ، وَسَهَّلْتُ لَكَ

---

(١) «تهذيب اللغة» للأزهري (٤/ ٢٠٠). (٢) في س: يتركه.

وَجُدْتُ لَكَ بِمَطْلُوبِكَ، وَأَسْرَعْتُ لَكَ بِهِ، فَهُوَ أَوْلَى فِي الْمَطْلُوبِ مِنْ: [س١٨٨ب/] تَرَكْتُ (وَتَارَكْتُ)[1]، لاَ سِيَّمَا مَعَ إِضَافَةِ الصُّلْحِ بِمَالٍ دُفِعَ لَهُ فِي ذَلِكَ فَقَبَضَهُ، وَهُوَ مِمَّا لَا يُتَوَقَّفُ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَتْ مِنْ زَوْجِهَا دَارًا، هُمَا سَاكِنَاهَا، ثُمَّ أَقَالَتْهُ الْبَيْعَ

١٢٦٥ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ اشْتَرَتْ مِنْ زَوْجِهَا دَارًا، هُمَا سَاكِنَانِ بِهَا بِمَالِهَا عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ، ثُمَّ احْتَاجَتْ لِلثَّمَنِ فَقَالَتْ لَهُ: ادْفَعْهُ لِفُلَانٍ وَقَد فَسَخْتُ الْبَيْعَ، وَقَبِلَ الزَّوْجُ، وَدَفَعَهُ لِمَنْ أَمَرَتْ، هَلْ يَنْفَسِخُ الْبَيْعُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفَسِخُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْبَائِعُ بَعْدَ قَبْضِهِ الْمَبِيعَ بِحُكْمِ الْإِقَالَةِ أَنَّهُ هَلَكَ

١٢٦٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى جَمَلًا، ثُمَّ اسْتَقَالَ فِيهِ وَهَلَكَ [ك١٦٢أ/] عِنْدَ الْبَائِعِ بَعْدَ الْإِقَالَةِ، فَادَّعَى أَنَّهُ حَدَثَ بِهِ عَيْبٌ عِنْدَ الْمُشْتَرِي وَلَمْ يَطَّلِعْ عَلَيْهِ وَقْتَ الْإِقَالَةِ، وَأَرَادَ الرُّجُوعَ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَالْإِقَالَةُ وَقَعَتْ صَحِيحَةً، وَلَوْ قُدِّرَ حُدُوثُ الْعَيْبِ فِيهِ بِإِقْرَارِ الْمُشْتَرِي بِهِ لَيْسَ لِلْبَائِعِ أَنْ يَرْجِعَ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ، وَإِنْ تَعَذَّرَ الرَّدُّ بِالْهَلَاكِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَالَ الْبَائِعُ الْمُشْتَرِيَ مِنْ غَيْرِ عِلْمِهِ بِعَيْبِ الْمَبِيعِ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي

١٢٦٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى فَرَسًا وَقَبَضَهَا فَتَعَيَّبَتْ عِنْدَهُ، فَسَأَلَ الْإِقَالَةَ مِنَ الْبَائِعِ فَأَقَالَهُ غَيْرَ عَالِمٍ بِالْعَيْبِ، هَلْ لَهُ رَدُّ الْإِقَالَةِ بِسَبَبِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: وتاركتك.

أَجَـابَ: لَهُ رَدُّ الإِقَالَةِ، وَلَهُ إِمْضَاؤُهَا، وَلَا يَرْجِـعُ بِنُقْصَانِ [ط١/٢٤١] الْعَيْبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَثْمَرَ الْكَرْمُ وَأَكَلَ الْمُشْتَرِي ثَمَرَتَهُ، ثُمَّ تَقَايَلَا أَوْ تَفَاسَخَا؛ لَا يَصِحُّ

١٢٦٨= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَثْمَرَ الْكَرْمُ الْمَبِيعُ وَاسْتَهْلَكَ الْمُشْتَرِي ثَمَرَتَهُ، ثُمَّ تَقَايَلَا أَوْ تَفَاسَخَا عَقْدَ الْبَيْعِ، هَلْ تَصِحُّ الإِقَالَةُ أَمْ لَا؟

١٢٦٩= وَمَا الْحُكْمُ فِي الثَّمَرَةِ الْمُسْتَهْلَكَةِ؟

١٢٦٨ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ، قَالَ فِي (**الْخُلَاصَةِ**): رَجُلٌ بَاعَ مِنْ آخَرَ كَرْمًا وَسَلَّمَهُ إِلَيْهِ، فَأَكَلَ الْمُشْتَرِي نُزُلَهُ سَنَةً، ثُمَّ تَقَايَلَا لَا تَصِحُّ. وَفِي (**الْمُجْتَبَى**): وَالزِّيَادَةُ الْمُنْفَصِلَةُ تَمْنَعُ الإِقَالَةَ إِذَا كَانَتْ بَعْدَ الْقَبْضِ لَا قَبْلَهُ، وَمُرَادُهُ الْمُتَوَلِّدَةُ مِنَ الْبَيْعِ كَالثَّمَرَةِ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَفِي الْخَامِسِ وَالْعِشْرِينَ مِنْ (**جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ**): وَالْمُنْفَصِلَةُ الْمُتَوَلِّدَةُ كَوَلَدٍ وَثَمَرٍ وَنَحْوِهِ تَمْنَعُ الرَّدَّ، وَكَذَا تَمْنَعُ الْفَسْخَ بِسَائِرِ أَسْبَابِ الْفَسْخِ. انْتَهَى.

١٢٦٩ج= وَإِذَا عَلِمْتَ عَدَمَ صِحَّةِ التَّفَاسُخِ؛ عَلِمْتَ أَنَّ الثَّمَرَةَ كَأَصْلِهَا لِلْمُشْتَرِي وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَغَلَّ الْمُشْتَرِي الْعَبْدَ، ثُمَّ تَقَايَلَا

١٢٧٠= سُئِلَ: فِي عَبْدٍ اسْتَغَلَّهُ الْمُشْتَرِي، هَلْ تَصِحُّ إِقَالَتُهُ فِيهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَصِحُّ، وَتَطِيبُ لَهُ الْغَلَّةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْضُ الْمُشَاعِ جَائِزٌ

١٢٧١ = سُئِلَ: فِي زَيْدٍ أَقْرَضَ بَكْرًا نِصْفَ ثَمَرَةِ كَرْمٍ مُشَاعًا، هَلْ هَذَا قَرْضٌ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَرْضُ صَحِيحٌ، وَلَا يَمْنَعُهُ الشُّيُوعُ، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ وَمِنَحِ الْغَفَّارِ) فِي كِتَابِ الْهِبَةِ نَقْلًا عَنِ (النِّهَايَةِ) بِأَنَّ قَرْضَ الْمُشَاعِ جَائِزٌ بِالْإِجْمَاعِ، وَعِلَّتُهُ عَدَمُ تَوَقُّفِهِ عَلَى الْقَبْضِ؛ إِذْ التَّصَرُّف فِيهِ قَبْلَهُ يَجُوزُ عَلَى الْأَصَحِّ، كَمَا نَقَلَهُ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) عَنِ (الْفَتَاوَى وَالْخُلَاصَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَأْجِيلُ الْقَرْضِ غَيْرُ لَازِمٍ

١٢٧٢ = سُئِلَ: هَلْ يَلْزَمُ تَأْجِيلُ الْقَرْضِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ إِلَّا إِذَا أَوْصَى بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَرْضُ لَا يَلْزَمُ الرَّسُولَ

١٢٧٣ = سُئِلَ: فِي رَسُولٍ قَبَضَ الْقَرْضَ، إِذَا مَاتَ مُرْسِلُهُ هَلْ يَلْزَمُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ؛ لِأَنَّهُ مُجَرَّدُ سَفِيرٍ وَمَعْبَرٍ، وَهَذَا [س١٨٩/أ] بِالْإِجْمَاعِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.



بَابُ الرِّبَا

رَجُلٌ مَاتَ وَلَهُ وَرَثَةٌ وَبِذِمَّتِهِ مَالٌ لجِهَةِ وَقْفٍ مُعَامَلَةً بِالرِّبْحِ مِنْ غَيْرِ مُسَوِّغٍ

١٢٧٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ عن وَرَثَةٍ [ع١٤٧أ، ك١٦٢ب/] وَبِذِمَّتِهِ مَالٌ لجِهَةِ وَقْفٍ مُعَامَلَةً بِالرِّبْحِ، لَمْ يُعَامَلْ فِيهِ بِحِيلَةٍ مَا تَدْفَعُ الرِّبَا الْمَحْظُورَ شَرْعًا، وَالْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ يُطَالِبُ الوَرَثَةَ بِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٢٧٥= وَهَلْ إِذَا كَانَ لِأَحَدِهِمْ مَعْلُومُ وَظِيفَةٍ فِيهِ، يَسُوغُ بِهِ أَنْ يَمْنَعَ صَرْفَهَا لَهُ لِذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٢٧٤ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِمُتَوَلِّي الْوَقْفِ ذَلِكَ؛ إِذْ هُوَ رِبًا مَحْضٌ مُحَرَّمٌ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَإِجْمَاعِ الْأُمَّةِ، سَوَاءٌ فِيهِ الْوَقْفُ وَالْيَتِيمُ وَغَيْرُهُمَا، وَالْوَارِدُ فِيهِ مِنْ عَظِيمِ الْإِثْمِ وَقَبِيحِ الْجُرْمِ لَا يَكَادُ يُضْبَطُ بِعَدٍّ وَلَا يُحْصَرُ بِحَدٍّ، وَفِيهِ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: يُقَالُ لِآكِلِ الرِّبَا: خُذْ سِلَاحَكَ لِلْحَرْبِ[1]. وَلَا عِبْرَةَ لِمَنْ أَضَلَّهُ اللهُ تَعَالَى، فَقَاسَهُ عَلَى مَنَافِعِ الْوَقْفِ إِذَا كَانَتِ الدَّرَاهِمُ دَرَاهِمَ الْوَقْفِ عَلَى الْقَوْلِ بِجَوَازِ وَقْفِهَا، فَإِنَّهُ قِيَاسٌ فَاسِدٌ فِي غَايَةِ الْمُبَايَنَةِ، بِحَيْثُ لَا رَائِحَةَ فِيهِ لِلْمُسَاوَاةِ؛ لِعَدَمِ صِدْقِ الْحَدِّ فِي الرِّبَا لَهَا، وَلِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى بِضَمَانِهَا فِي الْمِلْكِ أَيْضًا وَنَحْنُ إِنَّمَا مَنَعْنَاهُ فِي الْمِلْكِ؛ لِكَوْنِهَا أَعْرَاضًا لَا تَتَقَوَّمُ إِلَّا بِالْعَقْدِ.

١٢٧٥ج= وَأَمَّا أَخْذُ الْعَشَرَةِ بِاثْنَيْ عَشَرَ بِلَا وَجْهٍ لِثُبُوتِ الْخَالِي عَنِ الْعِوَضِ فِي الذِّمَّةِ، فَلَا يَتَّضِحُ طَرِيقُ الْقِيَاسِ حَتَّى (يَلْحَقَ)[2] بِالْمَنَافِعِ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) «تفسير الطبري» (٥/ ٣٩، ٥٢)، و«تفسير ابن أبي حاتم» (٢٩٢٠).
(٢) في ع: تلحق.

اشْتَرَى حِنْطَةً فِي سُنْبُلِهَا بِحِنْطَةٍ خَالِصَةٍ

١٢٧٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى حِنْطَةً فِي سُنْبُلِهَا، بَعْضُهَا مَحْصُودٌ وَبَعْضُهَا غَيْرُ مَحْصُودٍ، بِحِنْطَةٍ خَالِصَةٍ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَاقِلًا عَنِ (الْحَاوِي)، وَعَلَى كُلِّ حَالٍ مِنْ أَحْوَالٍ (ثلاثٍ)[1]؛ جُهِلَ مِقْدَارُ الْحِنْطَةِ الَّتِي فِي سُنْبُلِهَا، أَوْ عُلِمَ أَنَّهَا مُسَاوِيَةٌ لِحِنْطَةِ الثَّمَنِ، أَوْ أَقَلُّ لِلرِّبَا الْحَاصِلِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَخَذَ مِنْهُ دَرَاهِمَ عَلَى أَنَّ رِبْحَهَا فِي كُلِّ شَهْرٍ كَذَا

١٢٧٧= سُئِلَ: فِي ذِمِّيٍّ أَخَذَ مِنْ ذِمِّيَّةٍ خَمْسَةَ قُرُوشٍ، وَجَعَلَ لَهَا كُلَّ شَهْرٍ خَمْسَ عَشْرَةَ قِطْعَةً رِبْحَهَا، فَاسْتَوْفَتْ مِنْهُ سِتَّةَ قُرُوشٍ وَنِصْفًا، وَتُطَالِبُهُ الْآنَ بِقِرْشَيْنِ؛ زَعْمًا مِنْهَا لُزُومَ الرِّبْحِ، هَلْ يَلْزَمُهُ أَمْ لَا؟

١٢٧٨= وَعَلَيْهَا رَدُّ مَا زَادَ عَلَى رَأْسِ مَالِهَا؟

١٢٧٧ج= أَجَابَ: مَا زَادَ عَلَى مَا أَخَذَ مِنْهَا رِبًا مَحْضٌ.

١٢٧٨ج= فعَلَيْهَا رَدُّهُ بِإِجْمَاعِ الْأَئِمَّةِ، بَلْ وَإِجْمَاعِ الْأُمَّةِ، بَلْ بِإِجْمَاعِ كُلِّ الْأُمَمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَبْرَأُ الْمَدْيُونُ بِالدَّفْعِ إِلَى الْوَصِيِّ حَيْثُ وَجَبَ بِعَقْدِهِ

١٢٧٩= سُئِلَ: فِي وَصِيٍّ عَلَى أَيْتَامٍ بَاشَرَ عَقْدَ مُرَابَحَةٍ مَعَ ذِمِّيَّيْنِ لَهُمْ، [ط٢٤٢/] ثُمَّ اعْتَرَفَ بِقَبْضِ مَا بَاشَرَهُ مِنَ الرِّبْحِ، ثُمَّ قَالَ: مَا قَبَضْتُ، هَلْ يَصِحُّ اعْتِرَافُهُ وَيَبْطُلُ إِنْكَارُهُ الْقَبْضَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: ثلاثة.

١٢٨٠= وَهَلْ إِذَا دَفَعَا رِبْحًا بِغَيْرِ مُعَامَلَةٍ يَكُونُ رِبًا يَمْلِكَانِ الرُّجُوعَ فِيهِ وَلَهُمَا أَنْ يَحْسُبَاهُ مِنْ أَصْلِ الدَّيْنِ [س١٨٩ب/] أَمْ لَا؟

١٢٧٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ اعْتِرَافُهُ بِالْقَبْضِ، وَلَا يَمْلِكُ الرُّجُوعَ عَنْهُ، وَالْأَصْلُ أَنَّ الْحُقُوقَ فِي مِثْلِ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ تَتَعَلَّقُ بِالْعَاقِدِ وَقَبْضِ الثَّمَنِ مِنْهَا، سَوَاءٌ كَانَ قَبْلَ الْخُرُوجِ عَنِ الْوِصَايَةِ أَوْ بَعْدَهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي **(جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ)** وَغَيْرِهِ، وَيَبْرَأُ الْمَدْيُونُ بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ مُطْلَقًا، حَيْثُ وَجَبَ بِعَقْدِهِ، نَعَمْ عَلَى الرِّوَايَةِ الَّتِي اخْتَارَهَا الْمُتَأَخِّرُونَ فِي جَوَازِ دَعْوَى الْإِقْرَارِ كَاذِبًا، يَحْلِفُ الذِّمِّيَّانِ مَا كَانَ كَاذِبًا فِي إِقْرَارِهِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

١٢٨٠ج= وَأَمَّا دَفْعُ مَالٍ رِبْحًا بِغَيْرِ مُعَامَلَةٍ فَهُوَ رِبًا مَحْضٌ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ كَانَ فِي مَالِ يَتِيمٍ أَوْ غَيْرِهِ لِإِطْلَاقِ النُّصُوصِ الْوَارِدَةِ فِي تَحْرِيمِهِ، وَالْوَعِيدِ لِفَاعِلِهِ، وَلَا عِبْرَةَ بِمَنْ شَذَّ، فَمَا خَالَفَ النُّصُوصَ مَرْدُودٌ حَتْمًا، وَلَوْ تَعَلَّقَ قَائِلُهُ بِأَكْنَافِ السَّمَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَرْفُ الْقِطَعِ بِالْقُرُوشِ

١٢٨١= سُئِلَ: فِي صَرْفِ الْقِطَعِ بِالْقُرُوشِ الْأَسَدِيَّةِ؟

أَجَابَ: هُوَ رِبًا حَيْثُ لَمْ يَتَعَادَلَا وَزْنًا، (فَلَزِمَ)[1] مُوجِبُهُ مِنْ رَدِّ الْبَدَلَيْنِ، وَوُجُوبِ التَّعْزِيرِ [ع١٤٧ب/] لِارْتِكَابِ الْمَعْصِيَةِ الَّتِي آذَنَ اللهُ تَعَالَىٰ فِيهَا بِالْحَرْبِ، وَإِذَا أَنْفَقَ أَحَدُهُمَا مَا قَبَضَهُ؛ وَجَبَ عَلَيْهِ ضَمَانُ مِثْلِهِ، فَيَرُدُّهُ وَيَسْتَرِدُّ مَا دَفَعَ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ؛ لِأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْقَابِضِ: ضَمِينًا كَانَ أَوْ أَمِينًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.



(١) في ع: فيلزم.

بَابُ الِاسْتِحْقَاقِ

إِذَا ثَبَتَ الْوَقْفُ وَادَّعَى وَاضِعُ الْيَدِ شِرَاءَهُ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ؛ لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ

١٢٨٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَضَعَ يَدَهُ عَلَى حِصَصٍ فِي حَوَاكِيرَ مَوْقُوفَةٍ بِأَرْضِهَا وَشَجَرِهَا وَقْفًا مَحْكُومًا بِهِ، يَأْكُلُ غَلَّتَهَا [ك١٦٣/أ] مُدَّةَ سِنِينَ، ادَّعَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ بِهَا وَبِمَا أَكَلَ مِنْ غَلَّتِهَا، فَأَجَابَ بِأَنَّهُمْ بَاعُوهَا لَهُ، فَهَلْ عَلَى تَقْدِيرِ أَنَّهُمْ بَاعُوهَا لَهُ يَصِحُّ بَيْعُهُمْ أَمْ لَا؟ حَيْثُ كَانَ الْوَقْفُ ثَابِتًا مَحْكُومًا بِلُزُومِهِ عَلَى الْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ.

١٢٨٣ = وَيَضْمَنُ جَمِيعَ مَا أَكَلَهُ مِنَ الْغَلَّةِ أَمْ لَا؟

١٢٨٢ج = أَجَابَ: لَا يَصِحُّ بَيْعُهُمْ وَعَلَيْهِ أَنْ يَرُدَّهَا لِلْوَقْفِ، فَإِنْ أَبَى حَبَسَهُ الْقَاضِي حَتَّى يَرُدَّ.

١٢٨٣ج = وَعَلَيْهِ رَدُّ الْغَلَّةِ الَّتِي اسْتَهْلَكَهَا، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِمْ بِمَا دَفَعَهُ مِنَ الثَّمَنِ إِنْ ثَبَتَ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى كَرْمًا وَتَصَرَّفَ فِيهِ مُدَّةً، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ وَقْفٌ

١٢٨٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى كَرْمًا فَقَبَضَهُ، وَتَصَرَّفَ فِيهِ ثَلَاثَ سِنِينَ، ثُمَّ ظَهَرَ لَدَى قَاضٍ أَنَّهُ وَقْفٌ بَعْدَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ، وَأَخَذَهُ الْبَائِعُ بِقَضَاءِ الْقَاضِي، وَطَلَبَ الْغَلَّةَ الَّتِي أَتْلَفَهَا الْمُشْتَرِي، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ، هَلْ يَجِبُ رَدُّهَا عَلَى الْبَائِعِ إِنْ كَانَتْ قَائِمَةً أَوْ قِيمَتُهَا إِنْ كَانَتْ هَالِكَةً؟

١٢٨٥ = وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِي مِقْدَارِهَا أَمْ قَوْلُ الْبَائِعِ أَمْ لَا؟

١٢٨٤ج= أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوَى) نَقْلًا عَنْ (جَامِعِ الْفَتَاوَى) أَنَّهُ يُوضَعُ مِنَ الْغَلَّةِ مِقْدَارُ مَا أَنْفَقَ فِي عِمَارَةِ الْكَرْمِ، وَمَا فَضَلَ مِنْ ذَلِكَ يَأْخُذُهُ الْمُسْتَحِقُّ مِنَ الْمُشْتَرِي.

١٢٨٥ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِي مِقْدَارِ مَا تَنَاوَلَ إِنْ أَقَرَّ أَنَّهُ تَنَاوَلَ، وَإِنْ أَنْكَرَ [س١٩٠/أ] بِالْكُلِّيَّةِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ، لِأَنَّهُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَالْآخَرُ الْمُدَّعِي، فَيَحْتَاجُ إِلَى الْبَيِّنَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتُحِقَّتِ الْبَغْلَةُ مِنْ يَدِ الْمُشْتَرِي، فَأَرَادَ الرُّجُوعَ عَلَى الْبَائِعِ، فَادَّعَى الْبَائِعُ عَلَيْهِ نِتَاجَهَا عِنْدَهُ

١٢٨٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ بَغْلَةً بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، فَاسْتُحِقَّتْ مِنْ يَدِهِ، وَرَجَعَ لِيَطْلُبَ الثَّمَنَ مِنَ الْبَائِعِ، فَادَّعَى النِّتَاجَ عِنْدَهُ، هَلْ يَكُونُ هَذَا دَافِعًا مِنْهُ وَلَا يُشْتَرَطُ حُضُورُ الْمُسْتَحِقِّ الْغَائِبِ لِبُعْدِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ الدَّعْوَى وَتُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ، وَلَوْ كَانَ الْمُسْتَحِقُّ غائبًا عَلَى الْأَظْهَرِ وَالْأَشْبَهِ، وَيَنْدَفِعُ الْمُدعِي بِذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتُحِقَّ حِصَانٌ مِنَ الْمُشْتَرِي بِنِتَاجٍ أَوْ مِلْكٍ مُطْلَقٍ وَحُكِمَ بِهِ، ثُمَّ بَرْهَنَ بَائِعُهُ عَلَى نِتَاجِهِ عِنْدَهُ أَوْ عِنْدَ بَائِعِهِ

١٢٨٧= سُئِلَ: فِي حِصَانٍ تَدَاوَلَتْهُ الْأَيْدِي، فَاسْتُحِقَّ بِدِمَشْقِ الشَّامِ بِالْمِلْكِ الْمُطْلَقِ أَوْ بِالنِّتَاجِ، فَطَلَبَ مِنْ بَائِعِهِ ثَمَنَهُ، فَبَرْهَنَ بَائِعُهُ أَنَّهُ نُتِجَ عِنْدَهُ أَوْ عِنْدَ بَائِعِهِ، هَلْ يَبْطُلُ الْحُكْمُ الصَّادِرُ بِدِمَشْقِ الشَّامِ بِالِاسْتِحْقَاقِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ بَيِّنَةُ الْبَائِعِ أَنَّهُ نُتِجَ عِنْدَهُ أَوْ عِنْدَ بَائِعِهِ، وَيَبْطُلُ الْحُكْمُ السَّابِقُ

بِالِاسْتِحْقَاقِ؛ لِأَنَّ ذَا الْيَدِ هُوَ الْبَائِعُ الْأَوَّلُ، وَفِي دَعْوَى النِّتَاجِ مِنَ (الْمُتَبَايِعَيْنِ)[1] بَيِّنَةُ ذِي الْيَدِ أَوْلَى بِالْقَبُولِ لِلْحُكْمِ بِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَبْطُلُ الْحُكْمُ لِلْمُسْتَحِقِّ مِنَ الْمُشْتَرِي بِدَعْوَى النِّتَاجِ بِإِثْبَاتِ الْبَائِعِ أَوْ بَائِعِهِ النِّتَاجَ عِنْدَهُ

١٢٨٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَهِيمَةً مِنْ آخَرَ، فَبَاعَهَا الْمُشْتَرِي مِنْ آخَرَ [ط٢٤٣/] فَاسْتُحِقَّتْ مِنْ يَدِهِ بِدَعْوَى النِّتَاجِ، هَلْ إِذَا أَقَامَ الْمُسْتَحِقُّ مِنْهُ بَيِّنَةً أَنَّهَا نِتَاجُ بَهِيمَةِ بَائِعِ بَائِعِهِ يَبْطُلُ الْحُكْمُ لِلْمُسْتَحِقِّ؟ وَمِثْلُهُ إِذَا أَقَامَ بَائِعُهُ بَيِّنَةً، وَكَذَلِكَ إِذَا أَقَامَهَا بَائِعُ بَائِعِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، بِإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ مِنْ كُلٍّ مِنْهُمْ يَبْطُلُ الْحُكْمُ لِلْمُسْتَحِقِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَلَدَتْ بَقَرَةٌ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ يَرْجِعُ عَلَى الْبَائِعِ بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْوَلَدِ

١٢٨٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ بَقَرَةً، فَوَلَدَتْ عِنْدَ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ مِنْ يَدِهِ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَأَخَذَهَا الْمُسْتَحِقُّ هِيَ وَوَلَدَهَا، هَلْ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْبَائِعِ بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْوَلَدِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ عَلَى بَائِعِهِ بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْوَلَدِ يَوْمَ التَّسْلِيمِ لِلْمُسْتَحِقِّ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ [ع١٤٨أ، ك١٦٣ب/] فِي (جَامِعِ الْفَتَاوَى، وَالزِّيَادَاتِ) مُعَلِّلًا بِأَنَّهُ مَغْرُورٌ مِنْ جِهَةِ الْبَائِعِ، فَتَرْجِعُ الْعُهْدَةُ إِلَيْهِ بِضَمَانٍ لَزِمَهُ فِي عَقْدِ الْمُعَاوَضَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: المتداعيين.

إِذَا زَادَتْ قِيمَةُ الْبَيْعِ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ اسْتُحِقَّ، لَا يَرْجِعُ عَلَى الْبَائِعِ إِلَّا بِالثَّمَنِ

١٢٩٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ عِجْلًا بِأَرْبَعَةِ قُرُوشٍ، فَصَارَ ثَوْرًا وَزَادَتْ قِيمَتُهُ، فَظَهَرَ أَنَّهُ عِجْلُ الْغَيْرِ، وَأَنَّهُ كَانَ وَدِيعَةً عِنْدَ الْبَائِعِ، فَهَلْ إِذَا أَخَذَهُ مَالِكُهُ، لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ عَلَى بَائِعِهِ بِالثَّمَنِ وَبِمَا زَادَ فِي قِيمَتِهِ عِنْدَهُ، أَمْ لَيْسَ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْبَائِعِ إِلَّا بِالثَّمَنِ لَا غَيْرُ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْبَائِعِ إِلَّا بِالثَّمَنِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى عَمْرٌو مِنْ زَيْدٍ بَعِيرًا، فَادَّعَى آخَرُ عَلَى عَمْرٍو أَنَّ الْجَمَلَ الَّذِي بَاعَهُ زَيْدٌ مِلْكُهُ

١٢٩١ = سُئِلَ: فِي عَمْرٍو اشْتَرَى مِنْ زَيْدٍ بَعِيرًا بِثَلَاثَةٍ وَعِشْرِينَ أَسَدِيًّا، وَبَاعَهُ بَعِيرًا بِعِشْرِينَ وَتَقَابَضَا، وَمَاتَ بَعِيرُ الْعِشْرِينَ عِنْدَ مُشْتَرِيهِ زَيْدٍ، فَادَّعَى أَخُوهُ عَلَى عَمْرٍو أَنَّ الْجَمَلَ الَّذِي بَاعَهُ أَخُوهُ لَهُ مِلْكُهُ، وَأَنَّهُ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ بِبَيْعِهِ إِلَّا بِخَمْسَةٍ وَثَلَاثِينَ أَسَدِيًّا، وَأَنَّهُ رَدَّ بَيْعَهُ وَيُرِيدُ أَخْذَهُ مِنْهُ، هَلْ يُعْطَى بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

١٢٩٢ = وَمَا الْحُكْمُ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى دَعْوَاهُ؟

١٢٩١ج = أَجَابَ: لَا يُعْطَى الْمُدَّعِي (بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ)[1]، بَلْ لَا بُدَّ لَهُ [س ١٩٠ب/] مِنْ بَيِّنَةٍ تُنَوِّرُ مُدَّعَاهُ، وَالْأَصْلُ أَنَّ الْمتَصَرِّفَ بِالْبَيْعِ يَكُونُ مَالِكًا، وَلِذَا لَا يَصِحُّ إِقْرَارُهُ بَعْدَهُ بِأَنَّهُ فُضُولِيٌّ أَوْ وَكِيلٌ؛ لِأَنَّهُ سَاعٍ فِي نَقْضِ مَا تَمَّ مِنْ جِهَتِهِ فَيُرَدُّ سَعْيُهُ.

---

(١) في ع: بدعواه.

١٢٩٢ج= وَإِذَا أَقَامَ الْمُدَّعِي الْمَذْكُورُ بَيِّنَةً عَلَى دَعْوَاهُ اسْتَحَقَّ أَنْ يُعْطَى، وَيَرْجِعُ عَمْرٌو عَلَى زَيْدٍ بِثَمَنِ الْبَعِيرِ الْمُسْتَحَقِّ عَلَيْهِ، وَهُوَ الثَّلَاثَةُ وَالْعِشْرُونَ، وَقَدْ تَمَّ الْبَيْعُ فِي الْبَعِيرِ الَّذِي مَاتَ، وَإِنْ كَانَ عَمْرٌو اسْتَعْمَلَهُ أَوْ كَارَى عَلَيْهِ لَا طَلَبَ لِمُسْتَحِقِّهِ بِأُجْرَةٍ عَلَيْهِ؛ إِذْ مَنَافِعُ الْمَغْصُوبِ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ عِنْدَنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى بَيْتًا وَبَنَى فِيهِ، ثُمَّ اسْتُحِقَّ، يَرْجِعُ بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْبِنَاءِ

١٢٩٣= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اشْتَرَى زَيْدٌ بَيْتًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ مِنْ عَمْرٍو، وَبَنَى فِيهِ بِنَاءً، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ ظَهَرَ لَهُ مُسْتَحِقٌّ وَأَثْبَتَهُ لَدَى قَاضٍ، وَاسْتَخْلَصَهُ مِنْ زَيْدٍ، وَالْآنَ يَزْعُمُ زَيْدٌ أَنَّ لَهُ الرُّجُوعَ بِالثَّمَنِ وَبِقِيمَةِ الْبِنَاءِ عَلَى عَمْرٍو، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْبِنَاءِ عَلَى الْبَائِعِ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً؛ لِكَوْنِهِ غَرَّهُ وَلَهُ قِيمَتُهُ قَائِمًا يَوْمَ تَسْلِيمِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَقَايَضَا فِي ثَوْرَيْنِ، فَاسْتَحَقَّ أَحَدُهُمَا، فَافْتَكَّ الْمُسْتَحِقُّ الْآخَرَ لِيَرُدَّهُ عَلَى الْمُقَايِضِ لِيَأْخُذَ ثَوْرَهُ فَامْتَنَعَ

١٢٩٤= سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ تَقَايَضَا فِي ثَوْرَيْنِ، فَتَعَرَّفَ بَدَوِيٌّ عَلَى أَحَدِهِمَا وَأَقَامَ عَلَيْهِ بَيِّنَةً وَأَخَذَهُ بِلَا قَضَاءِ قَاضٍ، فَافْتَكَّهُ مِنْ يَدِهِ بَائِعُ بَائِعِهِ بِمَبْلَغٍ وَرَدَّهُ عَلَى الْمُقَايِضِ، فَامْتَنَعَ مِنْ قَبُولِهِ، وَيُرِيدُ أَخْذَ ثَوْرِهِ الَّذِي قَايَضَ بِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، بَلْ لَوْ ثَبَتَ لَدَى قَاضٍ، وَحَكَمَ بِالِاسْتِحْقَاقِ لَا يَنْفَسِخُ الْبَيْعُ؛ لِأَنَّ الِاسْتِحْقَاقَ يُوجِبُ تَوَقُّفَ الْعَقْدِ لَا نَقْضَهُ، فَالْبَيْعُ لَمْ يُفْسَخْ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَابُ السَّلَم

السَّلَمُ فِي الْجلُودِ مِنْ غَيْرِ اسْتِيفَاءِ الشُّروطِ فَاسِدٌ

١٢٩٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسْلَمَ آخَرَ مَبْلَغًا فِي جُلُودٍ مِنْ جُلُودِ الْمَعْزِ عَدَدًا مَعْلُومًا، وَلَكِنَّهُ لَمْ يُبَيِّنْ الطُّولَ وَالْعَرْضَ وَمَا تَنْتَفِي بِهِ الْجَهَالَةُ، وَلَا بَقِيَّةَ شُرُوطِ السَّلَمِ مِنَ الْمَحَلِّ، وَضَرَبَ الْمُدَّةَ الْمُعَيَّنَةَ، وَقَبَضَ رَبُّ السَّلَمِ بَعْضَ الْجُلُودِ وَتَصَرَّفَ فِيهَا وَبَقِيَ الْبَعْضُ.

أَجَابَ: السَّلَمُ الْمَذْكُورُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَسْطُورِ فَاسِدٌ، وَحُكْمُهُ وُجُوبُ رَدِّ مِثْلِ رَأْسِ مَالِهِ عَلَى الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ لِرَبِّ السَّلَمِ، وَوُجُوبُ قِيمَةِ الْمَقْبُوضِ مِنَ الْجُلُودِ عَلَى رَبِّ السَّلَمِ لِلْمُسْلَمِ إِلَيْهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهَا بِيَمِينِهِ، وَعَلَى الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ الْبَيِّنَةُ [ك١٦٤أ، ن١٤٠ب، ط٢٤٤/٢] إِذَا ادَّعَى زِيَادَةً عَلَى مَا يَقُولُ رَبُّ السَّلَمِ؛ إِذِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْقَابِضِ: ضَمِينًا كَانَ أَوْ أَمِينًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ يَحِلُّ الْأَجَلُ

١٢٩٦ = سُئِلَ: فِي الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ إِذَا مَاتَ، هَلْ يَحِلُّ الْمُسْلَمُ فِيهِ وَيُؤْخَذُ مِنْ تَرِكَتِهِ وَلَا يَلْزَمُ رَبَّ السَّلَمِ الصَّبْرُ إِلَى الْأَجَلِ الْمَشْرُوطِ فِي عَقْدِ السَّلَمِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَحِلُّ الْمُسْلَمُ فِيهِ، وَيُؤْخَذُ مِنْ تَرِكَةِ الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ بَعْضَ الْمُسْلَمِ فِيهِ إِلَى رَبِّ السَّلَمِ، فَقَالَ: لَا أَقْبَلُهُ إِلَّا تَامًّا وَتَرَكَهُ فَسُرِقَ

١٢٩٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى آخَرَ قُطْنٌ سَلَمًا، وَزَنَهُ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ إِلَّا شَيْئًا مِنْهُ، فَقَالَ رَبُّ السَّلَمِ: لَا أَقْبَلُهُ إِلَّا تَمَامًا وَتَرَكَهُ فَسُرِقَ، فَهَلْ يَكُونُ عَلَى الدَّائِنِ أَمْ عَلَى الْمَدْيُونِ؟

أَجَابَ: يَكُونُ عَلَى الْمَدْيُونِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَهِيَ أَنَّهُ لَمْ يَقْبَلْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ إِسْلَامُ الْبُنِّ فِي الزَّيْتِ

١٢٩٨ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَسْلَمَ بُنًّا فِي زَيْتٍ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا يَجُوزُ لِاشْتِمَالِ [س١٩١/أ] الْبَدَلَيْنِ عَلَى أَحَدِ وَصْفَي عِلَّةِ الرِّبَا، وَهُوَ الِاتِّفَاقُ فِي الْوَزْنِ؟

أَجَابَ: مِنْ شَرَائِطِ صِحَّةِ السَّلَمِ: عَدَمُ اشْتِمَالِ الْبَدَلَيْنِ عَلَى أَحَدِ الْوَصْفَيْنِ اللَّذَيْنِ هُمَا الْعِلَّةُ لِلرِّبَا، وَقَدِ اشْتَمَلَا عَلَيْهِ هُنَا لِكَوْنِهِمَا مَوْزُونَيْنِ، فَإِنَّ الزَّيْتَ مَوْزُونٌ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَالْبُنَّ مَوْزُونٌ أَيْضًا كَمَا هُوَ مُشَاهَدٌ، فَلَا يَصِحُّ جَعْلُ أَحَدِهِمَا رَأْسَ مَالِ الْمُسْلَمِ لِحُرْمَةِ النَّسَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَسْلَمَ فِي حَرِيرٍ إِلَى نَصْبِ الْمِيزَانِ؛ فَالسَّلَمُ فَاسِدٌ

١٢٩٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسْلَمَ أَهْلَ قَرْيَةٍ ثَلَاثَمِائَةٍ وَخَمْسِينَ قِرْشًا عَلَى خَمْسَةٍ وَثَلَاثِينَ رَطْلًا (مُتَرَكًا)[1] حَرِيرًا أَبْيَضَ، سَلَّ الدُّولَابِ، يُسْتَحَقُّ فِي نَصْبِ الْمِيزَانِ بِطَرَابُلُسِ الشَّامِ سَنَةَ اثْنَتَيْنِ وَسِتِّينَ بَعْدَ الْأَلْفِ (١٠٦٢)، وَأَسْلَمَهُمْ أَيْضًا خَمْسِينَ قِرْشًا أَسَدِيَّةً قَرْضًا يُسْتَحَقُّ وَفَاؤُهَا فِي الْمَوْسِمِ الْمَرْقُومِ، وَذَلِكَ فِي كَفَالَةِ فُلَانٍ أُسْتَاذِ الْقَرْيَةِ مَالًا وَذِمَّةً، هَذَا صُورَةُ مَا تَسَطَّرَ فِي مَسْطَرٍ، هَلْ يَصِحُّ السَّلَمُ الْمَذْكُورُ وَكَفَالَةُ الْكَفِيلِ الْمَزْبُورِ أَمْ لَا يَصِحُّ وَاحِدٌ مِنْهُمَا؟

١٣٠٠ = وَهَلْ إِذَا اتَّفَقَ رَبُّ السَّلَمِ وَالْكَفِيلُ عَلَى أَنْ يُسْطَرَ مَسْطُورٌ بِأَنَّ الْمُسْلَمَ إِلَيْهِ فِي الْحَرِيرِ الْمَذْكُورِ وَالْمُسْتَقْرِضَ لِلْمَبْلَغِ الْمَزْبُورِ، وَهُوَ أُسْتَاذُ الْقَرْيَةِ الْمَذْكُورَ فِي الظَّاهِرِ اسْتِعَانَةٌ بِهِ عَلَى خَلَاصِهِ مِنْ أَهْلِ الْقَرْيَةِ؛ تَلْجِئَةً مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ مُسْتَقْرِضًا وَمُسْلَمًا إِلَيْهِ فِي الْحَقِيقَةِ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: متروكا.

١٣٠١= وَهَلْ يَلْزَمُ إِذَا ادَّعَى أُسْتَاذُ الْقَرْيَةِ التَّلْجِئَةَ فِي ذَلِكَ وَأَنْكَرَ الآخَرُ ذَلِكَ، فَأَقَامَ عَلَيْهِ بَيِّنَةً بِذَلِكَ تُقْبَلُ أَمْ لا؟

وَهَلْ إِذَا عَجَزَ عَنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ يُسْتَحْلَفُ أَمْ لا؟

١٢٩٩ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ السَّلَمُ الْمَذْكُورُ أَوَّلًا؛ لِعَدَمِ اسْتِيفَائِهِ شُرُوطِ الصِّحَّةِ، بَلْ هُوَ فَاسِدٌ، وَإِذَا فَسَدَ؛ فَالْكَفَالَةُ فِي الْحَرِيرِ الْمُسْلَمِ فِيهِ لَا تَصِحُّ؛ إِذْ شَرْطُ صِحَّةِ الْكَفَالَةِ الدَّيْنُ الصَّحِيحُ، وَهَذَا غَيْرُ صَحِيحٍ حَتَّى لا يُطَالِبَ بِهِ أَهْلُ الْقَرْيَةِ، فَكَيْفَ يُطَالَبُ بِهِ الْكَفِيلُ؟

١٣٠٠ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ التَّلْجِئَةِ؛ فَقَدْ صَرَّحَ بِهَا قَاضِي خَانْ فِي الْبَيْعِ، وَالسَّلَمُ نَوْعٌ مِنَ الْبَيْعِ، وَكَذَا صَرَّحَ بِهَا فِي (الإِخْتِيَارِ) وكَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا.

١٣٠١ج= قَالَ قَاضِي خَانْ: فَإِنِ ادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّ الْبَيْعَ كَانَ تَلْجِئَةً وَأَنْكَرَ الآخَرُ، لا يُقْبَلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِي التَّلْجِئَةَ وَيُسْتَحْلَفُ الآخَرُ، وَإِنْ أَقَامَ مُدَّعِي التَّلْجِئَةِ الْبَيِّنَةَ عَلَى مَا ادَّعَى؛ قُبِلَتْ بَيِّنَتُهُ. انْتَهَى. وَبِذَلِكَ عُلِمَ حُكْمُ وَاقِعَةِ الْحَالِ بِصَرِيحِ الْمَقَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ لِرَبِّ السَّلَمِ فِي دَعْوَى الأَجَلِ

١٣٠٢= سُئِلَ: فِي جَمَاعَةٍ وَكَّلُوا رَجُلًا يُسْلِمُ لَهُمْ مَبْلَغًا عَلَى زَيْتٍ فِي ذِمَمِ جَمَاعَةٍ فَأَسْلَمَ، وَادَّعَوْا أَنَّهُ لَمْ يَذْكُرْ فِيهِ الأَجَلَ أَوْ غَيْرَهُ مِنْ شُرُوطِهِ، [ك١٦٤ب/] وَادَّعَى الْوَكِيلُ اسْتِيفَاءَ الشُّرُوطِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُمْ وَلَا يَلْزَمُهُمُ الْمُسْلَمُ فِيهِ أَمْ قَوْلُهُ وَيَلْزَمُهُمْ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ، وَيَلْزَمُهُمُ الْمُسْلَمُ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ يَدَّعِي الصِّحَّةَ وَهُمْ يَدَّعُونَ الْفَسَادَ، وَفِي مِثْلِهِ [س١٩١ب/] الْقَوْلُ (لِمُدَّعِي)(١) الصِّحَّةَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: قول مدعي.

لَا يُطَالَبُ الْوَكِيلُ وَلَا الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ بِالْمُسْلَمِ فِيهِ إِذَا فَسَدَ السَّلَمُ

١٣٠٣= سُئِلَ: فِي جَمَاعَةٍ أَذِنُوا لِرَجُلٍ أَنْ يَسْتَلِمَ لَهُمْ مَبْلَغًا عَلَى زَيْتٍ مِنَ النَّاسِ، فَفَعَلَ غَيْرَ آتٍ بِشَرَائِطِهِ، هَلْ يَصِحُّ وَيُطَالَبُ الْمَأْذُونُ لَهُ [ع١٤٩أ/] بِهِ وَهُوَ يُطَالِبُ الْجَمَاعَةَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ، وَلَا يُطَالَبُ أَحَدٌ، أَمَّا الْمَأْذُونُ لَهُ فَلِفَسَادِ السَّلَمِ بِتَرْكِ شَرَائِطِهِ، وَأَمَّا الَّذِينَ أَذِنُوا فَلِعَدَمِ جَوَازِ التَّوْكِيلِ مِنْ جَانِبِ الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) فِي الْوَكَالَةِ نَقْلًا عَنِ (الْجَوْهَرَةِ)، فَلَا طَلَبَ عَلَيْهِمْ، فَسَدَ السَّلَمُ أَوْ صَحَّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ السَّلَمُ فِي الدِّبْسِ وَإِنِ اجْتَمَعَتْ شَرَائِطُهُ

١٣٠٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسْلَمَ آخَرَ عَشَرَةَ قُرُوشٍ فِي قِنْطَارٍ وَعَشَرَةَ أَرْطَالٍ مِنَ الدِّبْسِ إِلَى نُزُولِ الْمِدْبَسَةِ، هَلْ يَصِحُّ السَّلَمُ وَيُؤْمَرُ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ بِدَفْعِ الدِّبْسِ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

١٣٠٥= وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا يَصِحُّ السَّلَمُ وَكَانَ قَدْ دَفَعَ شَيْئًا مِنَ الدِّبْسِ يَسْتَرِدُّهُ وَيَدْفَعُ لَهُ رَأْسَ مَالِ السَّلَمِ أَمْ لَا؟

١٣٠٤ج= أَجَابَ: صَرَّحَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ مَوْلَانَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ التَّمُرْتَاشِيُّ الْغَزِيُّ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) نَقْلًا عَنْ (جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى) أَنَّهُ لَا يَصِحُّ السَّلَمُ فِي الدِّبْسِ، يَعْنِي وَإِنِ اجْتَمَعَتْ شَرَائِطُهُ، قَالَ: لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ، لِأَنَّ النَّارَ عَمِلَتْ فِيهِ، فَلَا يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ.

١٣٠٥ج= وَلَيْسَ عَلَى الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ إِلَّا رَدُّ رَأْسِ مَالِ رَبِّ السَّلَمِ عَلَيْهِ، وَيَسْتَرِدُّ دِبْسَهُ بِعَيْنِهِ إِنْ كَانَ بَاقِيًا، وَإِلَّا فَقِيمَتُهُ يَوْمَ قَبْضِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ عَمْرٌو لِزَيْدٍ دَرَاهِمَ لِيُخرِجَها لَهُ عَلَى شَعِيرٍ، فَدَفَعَهَا زَيْدٌ لِبَكْرٍ لِيُخْرِجَهَا فَأَنْفَقَ البَعْضَ وَأَخْرَجَ الْبَعْضَ

١٣٠٦ = سُئِلَ: فِي زيدٍ دَفَعَ لَهُ [ط٥/٢٤٥] عَمْرٌو دَرَاهِمَ لِيُخْرِجَهَا لَهُ عَلَى شَعِيرٍ، فَدَفَعَهَا زَيْدٌ لِبَكْرٍ لِيُخْرِجَهَا، فَأَخْرَجَ الْبَعْضَ وَأَنْفَقَ الْبَعْضَ عَلَى نَفْسِهِ، وَالآنَ يَقُولُ زَيْدٌ لِبَكْرٍ: قَدْ وَفَّيْتُ عَنْكَ الشَّعِيرَ لِعَمْرٍو، هَلْ يَلْزَمُهُ أَنْ يَدْفَعَ لَهُ نَظِيرَ الشَّعِيرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ عَلَى أَيِّ حَالَةٍ تَكُونُ، وَإِنَّمَا يَلْزَمُهُ رَدُّ مِثْلِ مَا اسْتَهْلَكَهُ مِنَ الدَّرَاهِمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَعْلُ الثَّمَنِ الثَّابِتِ فِي الذِّمَّةِ سَلَمًا غَيْرُ صَحِيحٍ

١٣٠٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قِدْرًا مِنَ الزَّيْتِ بِثَمَنٍ مُعَيَّنٍ، ثُمَّ جَعَلَ الثَّمَنَ فِي قِدْرٍ أَزْيَدَ مِنَ الزَّيْتِ الْمَبِيعِ سَلَمًا، وَعِنْدَ مَجِيءِ الْمَحَلِّ دَفَعَ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ لِلْمُسْلِمِ شَيْئًا مِنَ الزَّيْتِ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٣٠٨ = وَيَأْخُذُ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ مَا دَفَعَهُ مِنَ الزَّيْتِ، وَيُعْطِي الثَّمَنَ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ الْقِدْرَ الْمَذْكُورَ أَوَّلًا مِنَ الزَّيْتِ، أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

١٣٠٧ج = أَجَابَ: لَا يَصِحُّ جَعْلُ الثَّمَنِ الثَّابِتِ فِي الذِّمَّةِ سَلَمًا.

١٣٠٨ج = فَيُطَالِبُ الْمُشْتَرِي بِالدَّرَاهِمِ الَّتِي جُعِلَتْ ثَمَنًا لَا غَيْرُ، وَيَرْجِعُ بِمَا دَفَعَهُ لِلْبَائِعِ مِنَ الزَّيْتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَسْلَمَ لِآخَرَ فِي قُطْنٍ سَلَمًا فَاسِدًا

١٣٠٩ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَسْلَمَتْ رَجُلًا مَبْلَغًا فِي قُطْنٍ بِقِشْرِهِ وَزْنًا مُعَيَّنًا سَلَمًا فَاسِدًا، فَحِينَ الْمَحَلِّ لَمْ يَجِدِ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ قُطْنًا، فَاشْتَرَى مِنْهَا مَا بِذِمَّتِهِ مِنَ الْقُطْنِ

بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ، وَحِينَ مَجِيئِهِ بَاعَهَا قُطْنًا بِبَعْضِ الْمَبْلَغِ وَسَلَّمَهُ لَهَا، وَأَبْقَتْ عَلَيْهِ الْبَعْضَ وَتُطَالِبُهُ بِهِ، هَلْ لَهَا ذَلِكَ؟ أَمْ لَيْسَ لَهَا إِلَّا رَأْسُ مَالِ [س١٩٢أ، ك١٦٥أ/] سَلَمِهَا فِي الْأَصْلِ؟ وَتَرُدُّ الزَّائِدَ وَالْحَالَةُ هَذِهِ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمَرْأَةِ إِلَّا رَأْسُ مَالِ سَلَمِهَا، وَمَا اشْتَرَتْهُ مِنَ الْقُطْنِ يَلْزَمُهَا ثَمَنُهُ فَتُقَاصِصُهُ بِقَدْرِ مَالِهَا مِنْ رَأْسِ مَالِ السَّلَمِ، وَتَرُدُّ الزَّائِدَ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمُسْلَمُ فِيهِ مِنَ الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ لَا يَكُونُ إِقَالَةً مُطْلَقًا

١٣١٠ = سُئِلَ: فِي بَيْعِ الْمُسْلَمِ فِيهِ مِنَ الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ، هَلْ هُوَ إِقَالَةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَكُونُ إِقَالَةً، سَوَاءٌ كَانَ بِقَدْرِ رَأْسِ الْمَالِ أَوْ بِأَقَلَّ أَوْ بِأَكْثَرَ، سَوَاءٌ قَبَضَ الثَّمَنَ (أَوْ)[2] بَعْضَهُ أَوْ لَا، أَمَّا إِذَا اسْتَرَدَّ رَبُّ السَّلَمِ رَأْسَ الْمَالِ بَعْدَ أَنْ قَالَ: إِنَّهُ قَامَ عَلَيَّ بِثَمَنٍ غَالٍ وَنَحْوِهِ، فَرَدَّهُ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ وَقَبَضَهُ؛ فَإِنَّهُ يَنْفَسِخُ وَيَكُونُ ذَلِكَ إِقَالَةً لِلسَّلَمِ، كَمَا إِذَا قَالَ الْمُشْتَرِي فِي الْبَيْعِ الْمُطْلَقِ: قَامَ عَلَيَّ بِثَمَنٍ غَالٍ. فَرَدَّ عَلَيْهِ الْبَائِعُ الثَّمَنَ، وَرَدَّ هُوَ عَلَيْهِ الْمَبِيعَ، فَإِنَّهُ يَكُونُ إِقَالَةً، عَلَى الصَّحِيحِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجِبُ ضَمَانُ قِيمَةِ الرَّهْنِ بِالْمُسْلَمِ فِيهِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ إِنْ لَمْ يَثْبُتْ ضَيَاعُهُ بِالْبَيِّنَةِ

١٣١١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ خَمْسَةَ قُرُوشٍ سَلَمًا فِي سِتَّةِ جِرَارِ زَيْتٍ، وَلَمْ يَذْكُرْ شَيْئًا مِنْ شَرَائِطِ السَّلَمِ، وَرَهَنَ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ عَلَى ذَلِكَ بُنْدُقِيَّةً، فَادَّعَى رَبُّ السَّلَمِ [ع١٤٩ب/] ضَيَاعَهَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

---

(١) في ع: والحال.

(٢) في ع: أم.

أَجَابَ: السَّلَمُ وَالْحَالُ هَذِهِ فَاسِدٌ؛ لِعَدَمِ اسْتِيفَائِهِ الشُّرُوطَ، وَفِي السَّلَمِ الْفَاسِدِ: الْوَاجِبُ رَدُّ رَأْسِ مَالِ السَّلَمِ عَلَى رَبِّ السَّلَمِ، وَعَلَى الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ رَدُّ مِثْلِ قُرُوشِهِ أَوْ عَيْنِهَا إِنْ كَانَتْ قَائِمَةً، لَا دَفْعُ الزَّيْتِ الْمُسْلَمِ فِيهِ؛ لِعَدَمِ ثُبُوتِهِ فِي ذِمَّتِهِ، وَيَضْمَنُ الْمُرْتَهِنُ الَّذِي هُوَ رَبُّ السَّلَمِ قِيمَةَ الْبُنْدُقِيَّةِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ، إِنْ لَمْ يَثْبُتِ الضَّيَاعُ بِالْبُرْهَانِ؛ إِذْ فَاسِدُ الْعُقُودِ كَصَحِيحِهَا فِي الْأَحْكَامِ، وَحُكْمُ الرَّهْنِ الصَّحِيحِ إِذَا لَمْ يَثْبُتْ هَلَاكُهُ أَوْ ضَيَاعُهُ ضَمَانُ جَمِيعِ الْقِيمَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ لَا يَصِحُّ مُطْلَقًا

١٣١٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسْلَمَ آخَرَ خَمْسَةً وَعِشْرِينَ قِرْشًا فِي ثَلَاثِينَ رَطْلًا نَابُلُسِيًّا غَزْلًا فَلَّاحِيًّا إِلَى سِتَّةِ أَشْهُرٍ، فَلَمَّا مَضَتْ طَالَبَهُ بِالْغَزْلِ فَأَعْسَرَ، فَاشْتَرَاهُ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ مِنْ وَكِيلِ رَبِّ السَّلَمِ بِثَلَاثَةٍ وَثَلَاثِينَ قِرْشًا، وَدَفَعَ لَهُ مِنْهَا ثَمَانِيَةَ أَرْطَالٍ غَزْلًا، أَقَامَهَا بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ وَأَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ قِطْعَةً مِصْرِيَّةً، وَالْبَاقِي مِنَ الْغَزْلِ بَاعَهُ الْأَصِيلُ لِرَجُلٍ آخَرَ بِسَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ قِرْشًا، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: أَمَّا بَيْعُ الْغَزْلِ الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ فَلَا يَصِحُّ، سَوَاءٌ كَانَ لِأَجْنَبِيٍّ أَوْ لِلْمُسْلَمِ إِلَيْهِ اتِّفَاقًا، وَأَمَّا نَفْسُ السَّلَمِ الَّذِي وَقَعَ أَوَّلًا فِي الْغَزْلِ إِنِ اسْتَجْمَعَ الشُّرُوطَ، وَهِيَ سَبْعَةَ عَشَرَ شَرْطًا: سِتَّةٌ فِي رَأْسِ الْمَالِ، وَأَحَدَ عَشَرَ فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ، فَهُوَ صَحِيحٌ يَثْبُتُ بِهِ الْمُسْلَمُ فِيهِ فِي ذِمَّةِ الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ، وَمَا أَظُنُّ أَنَّهَا اسْتُوفِيَتْ، وَإِذَا لَمْ تُوجَدْ؛ يَلْزَمُ عَلَى الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ رَدُّ رَأْسِ الْمَالِ، وَهُوَ الْخَمْسَةُ وَالْعِشْرُونَ قِرْشًا إِلَى رَبِّ السَّلَمِ لَا غَيْرُ، وَيَسْتَرِدُّ مَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْغَزْلِ وَغَيْرِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

[س١٩٢ب/]

إِذَا فَسَدَ السَّلَمُ يَسْتَرِدُّ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ الْمُسْلَمَ فِيهِ وَيَرُدُّ رَأْسَ الْمَالِ

١٣١٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسْلَمَ آخَرَ قِرْشًا فِي مُدِّ حِنْطَةٍ، وَلَمْ يَذْكُرْ مَا تَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ صِحَّةُ السَّلَمِ وَلُزُومُ الْمُسْلَمِ فِيهِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَسْتَرِدَّهُ وَيَدْفَعَ لَهُ قِرْشَهُ إِنْ كَانَ بَاقِيًا، أَوْ مِثْلَهُ إِنْ كَانَ مُتَعَذِّرًا رَدُّهُ بِعَيْنِهِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ اسْتِرْدَادُهُ؛ إِذْ كُلُّ مَنْ دَفَعَ شَيْئًا بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ ثَابِتٌ فِي ذِمَّتِهِ، فَبَانَ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ ثَابِتًا، لَهُ اسْتِرْدَادُهُ، وَيُرَدُّ عَلَيْهِ رَأْسُ مَالِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٢٤٦/]

أَسْلَمَ آخَرَ خَمْسَةَ قُرُوشٍ فِي قِنْطَارِ قُطْنٍ، ثُمَّ اشْتَرَى الْمَسْلَمُ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّ السَّلَمِ نِصْفَ قِنْطَارِ قُطْنٍ بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ وَقَبَضَهُ وَدَفَعَهُ لَهُ مِمَّا عَلَيْهِ،

١٣١٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى آخَرَ قِنْطَارُ قُطْنٍ سَلَمًا، رَأْسُ مَالِهِ خَمْسَةُ قُرُوشٍ، اشْتَرَى الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّ السَّلَمِ نِصْفَ قِنْطَارٍ بِعَيْنِهِ بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ مُؤَجَّلَةٍ إِلَى سَنَةٍ، وَقَبَضَهُ وَدَفَعَ لَهُ عِنْدَ مَحَلِّهِ مِمَّا عَلَيْهِ، وَكَمَّلَ لَهُ فِي ثَانِي عَامِهِ الْقِنْطَارَ بِدَفْعِ نِصْفِهِ [ك١٦٥ب/] الْبَاقِي، ثُمَّ طَالَبَهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي هُوَ الثَّمَانِيَةُ قُرُوشٍ، فَبَاعَهُ نِصْفَ قِنْطَارٍ بِعَيْنِهِ بِخَمْسَةِ قُرُوشٍ، وَقَاصَصَهُ بِمِثْلِهَا مِمَّا عَلَيْهِ مِنَ الثَّمَانِيَةِ، فَهَلْ لَهُ الْمُطَالَبَةُ بِالثَّلَاثَةِ قُرُوشٍ أَمْ لَا؟

١٣١٥= وَهَلْ يَصِحُّ جَمِيعُ مَا فَعَلَا أَمْ لَا؟ أَوْضِحُوا لَنَا الْجَوَابَ.

١٣١٤ج= أَجَابَ: شِرَاءُ الْمَسْلَمِ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّ السَّلَمِ نِصْفَ قِنْطَارٍ مُعَيَّنٍ صَحِيحٌ، لَكِنْ دَفْعُهُ لَهُ بِعَيْنِهِ بَعْدَ قَبْضِهِ مِمَّا عَلَيْهِ مِنَ الْقُطْنِ الْمُسْلَمِ فِيهِ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ لِأَنَّ فِيهِ

شِـرَاءَ مَا بَاعَ بِأَقَلَّ مِمَّا بَاعَ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، وَهُوَ فَاسِـدٌ، وَبِقَبْضِهِ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ مَلَكَهُ رَبُّ السَّـلَمِ بِمِثْلِهِ؛ لِأَنَّ قَبْضَ الْمَبِيعِ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِإِذْنِ مَالِكِهِ مُوجِبٌ لِلضَّمَانِ، إِنْ قِيمِيًّا فَبِقِيمَتِهِ وَإِنْ مِثْلِيًّا فَبِمِثْلِهِ، وَنِصْفُ الْقِنْطَارِ الثَّانِي وَقَعَ عَنِ الْمَسْلَمِ فِيهِ بِالدَّفْعِ عَلَى جِهَتِهِ، فَبَقِيَ لِرَبِّ السَّلَمِ نِصْفُ قِنْطَارٍ، وَعَلَيْهِ النِّصْفُ الْمَضْمُونُ بِمِثْلِهِ، فَإِنْ تَقَاصَصَا؛ صَـحَّ وَوَقَعَـتِ الْبَرَاءَةُ عَنْ جَمِيعِ الْمُسْـلَمِ فِيـهِ، وَلَا يُطَالَبُ كُلٌّ بِمَا فِـي عُهْدَتِهِ، وَبَيْعُ الْمَسْلَمِ إِلَيْهِ النِّصْفَ الْقِنْطَارِ [ع١٥٠/أ] آخَرَ بِالثَّمَنِ الَّذِي هُوَ الْخَمْسَةُ قُرُوشٍ صَحِيحٌ، فَقَدْ لَزِمَ ذِمَّتَهُ لِرَبِّ السَّلَمِ ثَمَانِيَةٌ ثَمَنُ النِّصْفِ الَّذِي اشْتَرَاهُ أَوَّلًا، وَلَزِمَ ذِمَّةَ رَبِّ السَّلَمِ لَهُ خَمْسَـةٌ ثَمَنُ النِّصْفِ الَّذِي اشْـتَرَاهُ آخِرَ الْأَمْرِ، فَالْتَقَيَا قَصَاصًا الْخَمْسَـةُ بِالْخَمْسَةِ، فَبَقِيَ لِرَبِّ السَّـلَمِ ثَلَاثَـةٌ يُطَالِبُهُ بِهَا، وَوَجْهُ مَأْخَذِ هَذِهِ الْأَحْكَامِ أَنَّ الْمُسْـلَمَ فِيهِ يَكُونُ بَيْعًا عِنْدَ الْقَبْضِ، قَالَ فِي (الزِّيَادَاتِ) لَوْ أَسْلَمَ مِائَةً فِي كُرٍّ، ثُمَّ اشْتَرَى الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّ السَّـلَمِ كُرَّ حِنْطَةٍ (بِمِائَةِ)[1] دِرْهَمٍ إِلَى سَنَةٍ فَقَبَضَهُ، فَلَمَّا حَلَّ السَّـلَمُ (أَعْطَى)[2] ذَلِـكَ الْكُرَّ؛ لَـمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهُ اشْـتَرَى مَا بَاعَ بِأَقَلَّ مِمَّا بَـاعَ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَـنِ، كَمَا نَقَلَهُ فِي (الْبَحْرِ) عَنْ (فَتْحِ الْقَدِيرِ) مُسْتَدِلًّا بِهِ عَلَى ذَلِكَ.

١٣١٥ج= وَأَمَّا الْمُقَاصَصَةُ بِالْمُسْـلَمِ فِيـهِ، فَنَقَلَ فِي (الْبَحْرِ) عَنِ (الْإِيضَاحِ) إِنْ وَجَبَ عَلَى رَبِّ السَّـلَمِ دَيْنٌ مِثْلُ السَّـلَمِ بِسَبَبٍ مُتَقَدِّمٍ عَلَى الْعَقْـدِ أَوْ بَعْدَهُ؛ لَمْ يَصِرْ قَصَاصًا، وَإِنْ [س١٩٣/أ] وَجَبَ بِقَبْضٍ مَضْمُونٍ كَالْغَصْبِ وَالْقَرْضِ؛ صَارَ قَصَاصًا إِنْ كَانَ قَبْلَ الْعَقْدِ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ فَجَعَلَهُ قَصَاصًا؛ جَازَ. انْتَهَى.

وَهُنَا وَجَبَ بِقَبْضٍ مَضْمُونٍ، فَإِنْ جَعَلَهُ قَصَاصًا؛ جَازَ، وَأَمَّا شِـرَاءُ الْمُسْـلَمِ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّ السَّلَمِ وَعَكْسُهُ؛ فَلَا يَشُكُّ شَاكٌّ فِي جَوَازِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: بمائتي.

(٢) في ع: أعطاه.

بَابُ الْكَفَالَةِ

لَا يَصِحُّ الْتِزَامُ الدَّلَّالِ الْخُسْرَانَ لِلْمُشْتَرِي

١٣١٦ = سُئِلَ: فِي دَلَّالٍ قَالَ لِآخَرَ: اشْتَرِ هَذَا بِكَذَا، وَإِنْ خَسِرَ فَعَلَيَّ، فَاشْتَرَاهُ فَخَسِرَ، هَلْ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ وَيَلْزَمُهُ الْخُسْرَانُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ، وَلَا يَلْزَمُهُ الْخُسْرَانُ، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) بِأَنَّهُ لَوْ قَالَ: بَايِعْ فُلَانًا عَلَى أَنَّ مَا أَصَابَكَ مِنْ خُسْرَانٍ فَعَلَيَّ لَمْ يَصِحَّ، وَقَدْ ذَكَرَهُ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَمَا غَصَبَكَ فُلَانٌ فَعَلَيَّ، ناقلًا عَنْهَا، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِمُخْتَشٍ مِنَ الْحَاكِمِ أَرَادَ الْخُرُوجَ: لَا تَخْرُجْ فَمَا أُخِذَ مِنْكَ فَعَلَيَّ

١٣١٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِمُخْتَشٍ مِنْ حَاكِمٍ سِيَاسَةٍ وَقَدْ أَرَادَ الْخُرُوجَ مِنْ بَلَدِهِ: لَا تَخْرُجْ، فَمَا أُخِذَ مِنْكَ؛ فَعَلَيَّ ضَمَانُهُ، فَأَخَذَ مِنْهُ مَالًا ظُلْمًا، هَلْ يَصِحُّ وَيَلْزَمُ الْقَائِلَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ وَيَلْزَمُ الْقَائِلَ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْمُتُونِ الْمُعَبَّرُ عَنْهَا بِقَوْلِهِمْ: وَمَا غَصَبَكَ فُلَانٌ فَعَلَيَّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ أَحَدُ الْمَدْيُونِينَ لِلدَّائِنِ: دَيْنُكَ عِنْدِي، يَكُونُ كَفِيلًا بِهِ

١٣١٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى جَمَاعَةٍ مُتَكَلِّمِينَ عَلَى دِينٍ مَبْلَغٌ قَرْضًا، طَالَبَهُمْ بِهِ، فَقَالَ لَهُ كَبِيرُهُمْ: دَيْنُكَ عِنْدِي، هَلْ يَكُونُ كَفِيلًا فَيُطَالِبُ بِهِ أَمْ لَا؟ [ك١٦٦أ/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ كفيلًا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) بِقَوْلِهِ: لَفْظَةُ (عِنْدِي) لِلْوَدِيعَةِ، لَكِنَّهُ بِقَرِينَةِ الدَّيْنِ تَكُونُ كَفَالَةً، وَأَشَارَ إِلَيْهِ الزَّيْلَعِيُّ بِقَوْلِهِ: مُطْلَقُهُ يَحْتَمِلُ

الْعُـرْفَ، وَفِي الْعُرْفِ: إِذَا قُـرِنَ بِالدَّيْنِ يَكُونُ ضَمَانًا، وصَـرَّحَ قَاضِي خَانْ بِأَنَّ (عِنْدَ) إِذَا اسْـتُعْمِلَتْ فِي الدَّيْنِ يُرَادُ بِهِ الْوُجُوبُ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ؛ عُلِمَ أَنَّ لَهُ مُطَالَبَتَهُ وَحَبْسَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَعَارَ مِنْ آخَرَ زَيْتُونًا لِيَرْهَنَهُ بِدَيْنٍ عَلَيْهِ مِنْ آخَرَ وَيُبِيحَ لَهُ أَكْلَ ثَمَرَتِهِ

١٣١٩ = سُـئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ آخَرَ زَيْتُونًا لِيَرْهَنَهُ بِدَيْنٍ عَلَيْهِ لِآخَرَ، وَيُبِيحَ لَـهُ أَكْلَ ثَمَرَتِـهِ، فَأَعَارَهُ لِذَلِكَ شَـارِطًا [ط٢٤٧/] الرُّجُوعَ عَلَيْهِ بِـ (مَهْمَـا أَكَلَهُ الْمُرْتَهِنُ مِنْهَا)، فَأَكَلَهُ سِنِينَ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: نَعَـمْ، لَـهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَيْـهِ بِمَا أَكَلَهُ مِنْهَـا، كَمَا يُعْلَـمُ مِنْ مَسَـائِلِ الْكَفَالَةِ بِالْمَجْهُـولِ، نَحْوُ: مَا كَانَ لَكَ عَلَى فُلَانٍ فَعَلَيَّ، وَمَا غَصَبَكَ فُلَانٌ فَعَلَيَّ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَعْلِيقِ الْكَفَالَةِ بِالشَّرْطِ

١٣٢٠ = سُـئِلَ: فِي قَاضٍ اقْتَرَضَ مِنْ آخَـرَ دَرَاهِمَ، وَطَلَبَ الْمُقْرِضُ مِنْهُ كَفِيلًا، فَأَحْضَـرَ (الْمُقْتَـرِضُ)[1] رَجُلًا لَدَيْهِ، وَقَالَ لَـهُ: هَذَا يَكْفُلُنِي، فَقَـالَ الرَّجُلُ: إِنْ دَخَلَ الْقَاضِـي مَدِينَـةَ الْقُدْسِ وَقَبَـضَ الْمَحْصُولَ؛ فَأَنَـا كَفِيلٌ عَنْهُ فِيمَـا اقْتَرَضَهُ، [ع١٥٠ب، س١٩٣ب/] فَمَـاتَ الْقَاضِي الْمُسْـتَقْرِضُ فِي أَثْنَـاءِ الطَّرِيقِ، وَلَمْ يَدْخُـلِ الْقُدْسَ وَلَمْ يَقْبِضِ الْمَحْصُولَ، هَلْ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْـأَلَةُ وَقَعَ فِيهَا لِشُـرَّاحِ (الْهِدَايَةِ) مَجَالٌ عَظِيمٌ، بِسَـبَبِ تَعْقِيدٍ فِي الْعِبَـارَةِ، يَطُولُ الْكَلَامُ عَلَيْهِ، فَنَحْبِسُ عِنَـانَ الْقَلَمِ عَنْهُ، وَنَذْكُرُ مَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ

(١) في ع: الْمُسْتَقْرِضُ.

فِي (فَتَاوَاهُ) وَهُوَ قَوْلُهُ: وَلَوْ عَلَّقَ الْكَفَالَةَ بِمَا هُوَ شَرْطٌ مَحْضٌ، نَحْوُ أَنْ يَقُولَ: إِذَا هَبَّتِ الرِّيحُ أَوْ جَاءَ الْمَطَرُ، أَوْ إِذَا قَدِمَ فُلَانٌ الْأَجْنَبِيُّ الدَّارَ، فَأَنَا كَفِيلٌ بِنَفْسِهِ؛ لَا يَصِيرُ كَفِيلًا، وَكَذَا لَوْ عَلَّقَ الْكَفَالَةَ بِالْمَالِ بِهَذِهِ الشَّرَائِطِ، وَإِنْ عَلَّقَ الْكَفَالَةَ بِمَا هُوَ سَبَبُ الْحَقِّ، أَوْ سَبَبٌ لِإِمْكَانِ التَّسْلِيمِ، نَحْوُ أَنْ يَقُولَ: إِذَا قَدِمَ الْمَطْلُوبُ الْبَلَدَ؛ فَأَنَا كَفِيلٌ بِنَفْسِهِ، فَقَدِمَ فُلَانٌ؛ صَارَ كَفِيلًا بِنَفْسِهِ؛ لِأَنَّهُ مُتَعَارَفٌ. انْتَهَى. فَقَدْ جَعَلَ قُدُومَ فُلَانٍ شَرْطًا لِلُزُومِ الْكَفَالَةِ، وَهُنَا شَرْطُ لُزُومِهَا دُخُولُ الْقَاضِي مَدِينَةَ الْقُدْسِ وَقَبْضُ الْمَحْصُولِ، وَلَمْ يُوجَدَا، فَكَيْفَ يَتَّضِحُ أَنْ يَلْزَمَهُ الْمَالُ؟ هَذَا لَا يَكُونُ بِحَالٍ مِنَ الْأَحْوَالِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فِيمَا تَصِحُّ بِهِ الْكَفَالَةُ وَمَا لَا تَصِحُّ

١٣٢١ = سُئِلَ: فِي صَكٍّ حَاصِلُهُ: اسْتَأْجَرَ وَقَبِلَ وَالْتَزَمَ وَتَعَهَّدَ فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ، وَفُلَانُ بْنُ فُلَانٍ مِنْ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ وَفُلَانِ بْنِ فُلَانٍ عَمَّا هُوَ (مُرَتَّبٌ)[١] عَلَى أَهَالِي الْقَرْيَةِ الْفُلَانِيَّةِ عَنِ الْمَالِ الْعَتِيقِ الْبَاقِي عَلَيْهِمْ مِنْ سَنَةِ كَذَا، وَعَنْ مَالِ سَنَةِ كَذَا، وَعَنْ مَالِ سُلْطَانٍ وَمُشَاهَرَةٍ وَخَلْعَةٍ وَغَرْبِيَّةٍ وَحَقِّ حَطَبٍ، وَمَالِ طُنْطُورٍ وَمَجْدِيَّةٍ وَعِيدِيَّةٍ وَخَمِيسِيَّةٍ مَبْلَغًا قَدْرُهُ أَلْفَا قِرْشٍ وَثَلَاثُمِائَةِ قِرْشٍ، يَدْفَعَانِ خِتَامَ شَهْرِ رَبِيعٍ الْأَوَّلِ ثَلَاثَمِائَةٍ، وَالْبَاقِي وَهُوَ أَلْفَانِ يَدْفَعَانِهَا فِي ثَمَانِيَةِ أَشْهُرٍ مِنْ غُرَّةِ رَبِيعٍ الثَّانِي إِلَى خِتَامِ ذِي الْقَعْدَةِ، كُلَّ شَهْرٍ مِائَتَا قِرْشٍ وَخَمْسُونَ؛ اسْتِئْجَارًا وَقَبُولًا وَتَعَهُّدًا وَالْتِزَامًا صَحِيحَاتٌ شَرْعِيَّاتٌ مَقْبُولَاتٌ شَرْعًا، وَصَدَّقَاهُمَا عَلَى ذَلِكَ فُلَانٌ وَفُلَانٌ، وَقَبِلَ كُلٌّ التَّصَادُقَ لِنَفْسِهِ قَبُولًا شَرْعِيًّا، ثُمَّ بَعْدَ تَمَامِ ذَلِكَ تَسَلَّمَ الْمُلْتَزِمَانِ الْمَذْكُورَانِ مِنْ حَبْسِ فُلَانٍ وَفُلَانٍ الْمُلْتَزِمِ لَهُمَا شَيْخَيِ الْقَرْيَةِ (فُلَانًا وَفُلَانًا)[٢] الْمَسْجُونَيْنِ

(١) فِي ع: مترتب.

(٢) فِي ع: فلان وفلان. وفي س (وفلان ابن فلان)

عَلَى الْمَالِ الْمَزْبُورِ تَسَلُّمًا شَرْعِيًّا، وَكَفَلَ كُلٌّ مِنَ الْمُلْتَزِمَيْنِ صَاحِبَهُ فِي أَدَاءِ الْمَبْلَغِ الْمَرْقُومِ، يُؤْخَذُ [ك١٦٦ب، س١٩٤أ، ع١٥١أ، ط٢٤٨/] مِنْهُمَا كَفَالَةً شَرْعِيَّةً، وَثَبَتَ ذَلِكَ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ الْمُوَقِّعُ خَطُّهُ أَعْلَاهُ، وَحُكِمَ بِمُوجَبِهِ حُكْمًا شَرْعِيًّا.

فَهَلْ مَا تَضَمَّنَهُ هَذَا الصَّكُّ صَحِيحٌ شَرْعًا، سَالِمٌ مِنَ الْخَلَلِ يُعْمَلُ بِهِ شَرْعًا، فَيَصِحُّ اسْتِئْجَارُ الْمُسْتَأْجِرَيْنِ وَقَبُولُهُمَا وَالْتِزَامُهُمَا الْمُصَدَّرَ فِي الصَّكِّ بِـ (اسْتَأْجَرَ وَالْتَزَمَ وَقَبِلَ وَتَعَهَّدَ) عَمَّا هُوَ مُتَرَتِّبٌ عَلَى أَهَالِي الْقَرْيَةِ الْفُلَانِيَّةِ عَنِ الْمَالِ الْعَتِيقِ، وَعَنْ مَالِ سَنَةِ كَذَا، وَعَنْ مَالِ سلطان وَمُشَاهَرَةٍ إِلَخْ، أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي خَلَلِ الصَّكِّ الْمَذْكُورِ وَعَدَمِ صِحَّتِهِ؛ إِذْ قَوْلُهُ: (اسْتَأْجَرَ وَقَبِلَ وَالْتَزَمَ وَتَعَهَّدَ عَمَّا هُوَ مُرَتَّبٌ عَلَى أَهَالِي الْقَرْيَةِ عَنِ الْمَالِ الْعَتِيقِ... إِلَخْ) أَفْعَالٌ وَاقِعَةٌ عَلَى مَا هُوَ (مُرَتَّبٌ)[1] عَلَى أَهَالِي الْقَرْيَةِ، وَمَا هُوَ كَذَلِكَ فَاسِدٌ بِإِجْمَاعِ الْعُقَلَاءِ؛ إِذِ اسْتِئْجَارُ مَا هُوَ كَذَلِكَ لَا يُتَعَقَّلُ، وقَبُولُهُ كَذَلِكَ وَتَعَهُّدُهُ وَالْتِزَامُهُ؛ إِذِ الْكَفَالَةُ بِمَا لَا ثُبُوتَ لَهُ فِي الذِّمَّةِ غَيْرُ صَحِيحٍ فِي أَصَحِّ الْقَوْلَيْنِ، فَكَيْفَ بِمَا لَا أَصْلَ لَهُ شَرْعًا مِنْ مَجْدِيَّةٍ وَعِيدِيَّةٍ وَخَمِيسِيَّةٍ إِلَخْ.

قَالَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ): وَأَمَّا النَّوَائِبُ: فَإِنْ أُرِيدَ بِهَا مَا يَكُونُ بِحَقٍّ كَكَرْيِ النَّهْرِ الْمُشْتَرَكِ لِلْعَامَّةِ، وَأُجْرَةِ الْحَارِسِ لِلْمَحَلَّةِ الَّذِي يُسَمَّى فِي دِيَارِ مِصْرَ الْخَفِيرَ، وَالْمُوَظَّفِ لِتَجْهِيزِ الْجَيْشِ فِي حَقِّ فِدَاءِ (الْأَسْرَى)[2] إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي بَيْتِ الْمَالِ شَيْءٌ وَغَيْرُهُمَا مِمَّا هُوَ بِحَقٍّ، فَالْكَفَالَةُ به جَائِزَةٌ بِالِاتِّفَاقِ؛ لِأَنَّهَا وَاجِبَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ مُوسِرٍ بِإِيجَابِ طَاعَةِ وَلِيِّ الْأَمْرِ فِيمَا فِيهِ مَصْلَحَةُ الْمُسْلِمِينَ، وَلَمْ يَلْزَمْ بَيْتَ الْمَالِ أَوْ لَزِمَهُ وَلَا شَيْءَ فِيهِ، وَإِنْ أُرِيدَ بِهَا مَا لَيْسَ بِحَقٍّ كَالْجِبَايَاتِ الْمُوَظَّفَةِ عَلَى النَّاسِ فِي زَمَانِنَا

---

(١) في ع: مترتب.

(٢) في ع: الأسارى.

بِبِلَادِ فَارِسَ عَلَى الْخَيَّاطِ وَالطَّبَّاخِ وَغَيْرِهِمْ لِلسُّلْطَانِ فِي كُلِّ يَوْمٍ أَوْ شَهْرٍ أَوْ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ فَإِنَّهَا ظُلْمٌ، وَاخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِي صِحَّةِ الْكَفَالَةِ بِهَا، فَقِيلَ: تَصِحُّ؛ إِذِ الْعِبْرَةُ فِي صِحَّةِ الْكَفَالَةِ وُجُودُ الْمُطَالَبَةِ إِمَّا بِحَقٍّ أَوْ بَاطِلٍ.

وَلِهَذَا قُلْنَا: إِنَّ مَنْ تَوَلَّى قِسْمَتَهَا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فَعَدَلَ فَهُوَ مَأْجُورٌ، وَيَنْبَغِي أَنَّ كُلَّ مَنْ قَالَ: إِنَّ الْكَفَالَةَ ضَمٌّ فِي الدَّيْنِ يَمْنَعُ صِحَّتَهَا هَاهُنَا، وَمَنْ قَالَ فِي الْمُطَالَبَةِ يُمْكِنُ أَنْ يَقُولَ بِصِحَّتِهَا، وَيُمْكِنُ مَنْعُهَا بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا فِي الْمُطَالَبَةِ فِي الدَّيْنِ أَوْ مَعْنَاهُ أَوْ مُطْلَقًا، وَمِمَّنْ يَمِيلُ إِلَى الصِّحَّةِ الْإِمَامُ الْبَزْدَوِيُّ يُرِيدُ **فَخْرَ الْإِسْلَامِ**، أَمَّا أَخُوهُ **صَدْرُ الْإِسْلَامِ** فَأَبَى صِحَّةَ الْكَفَالَةِ بِهَا. انتهى.

وَفِي (**الْخُلَاصَةِ**) نَقْلًا عَنْ (**مَجْمُوعِ النَّوَازِلِ**): طَمِعَ الْوَالِي أَنْ يَأْكُلَ مِنْهُمْ شَيْئًا بِغَيْرِ حَقٍّ، فَاخْتَفَى بَعْضُهُمْ، وَظَفِرَ الْوَالِي بِبَعْضٍ، فَقَالَ الْمُخْتَفُونَ لِلَّذِينَ وَجَدَهُمُ الْوَالِي: لَا تُطْلِعُوهُ عَلَيْنَا، وَمَا أَصَابَكُمْ فَهُوَ عَلَيْنَا بِالْحِصَصِ، فَلَوْ أَخَذَ الْوَالِي مِنْهُمْ شَيْئًا؛ فَلَهُمُ الرُّجُوعُ، قَالَ: وَهَذَا مُسْتَقِيمٌ عَلَى قَوْلِ مَنْ يُجَوِّزُ ضَمَانَ الْجِبَايَةِ، وَعَلَى قَوْلِ عَامَّةِ الْمَشَايِخِ لَا يَصِحُّ، وَفِي (**الْبَزَّازِيَّةِ**) ضَمَانُ الْجِبَايَاتِ عَلَى قَوْلِ عَامَّةِ الْمَشَايِخِ لَا يَصِحُّ، وَقَدْ ذَكَرْنَا أَنَّ **فَخْرَ الْإِسْلَامِ** وَجَمَاعَةً قَالُوا: يَصِحُّ، وَجَعَلُوا الْمُطَالَبَةَ الْحِسِّيَّةَ كَالْمُطَالَبَةِ الشَّرْعِيَّةِ. انْتَهَى.

وَفِي (**فَتْحِ الْقَدِيرِ**) فِي آخِرِ التَّقْرِيرِ فِي الْمَسْأَلَةِ قَالَ: وَالْحُكْمُ - يَعْنِي فِي الْقِسْمَيْنِ - مَا بَيَّنَّاهُ مِنَ الصِّحَّةِ فِي أَحَدِهِمَا [ك١٦٧/] وَالْخِلَافُ فِي الْآخَرِ، ثُمَّ مِنْ أَصْحَابِنَا مَنْ قَالَ: الْأَفْضَلُ لِلْإِنْسَانِ أَنْ يُسَاوِيَ أَهْلَ مَحَلَّتِهِ فِي إِعْطَاءِ النَّائِبَةِ، قَالَ **شَمْسُ الْأَئِمَّةِ**: هَذَا كَانَ فِي ذَلِكَ الزَّمَانِ؛ لِأَنَّهُ إِعَانَةٌ عَلَى (الْحَاجَةِ)[1] وَالْجِهَادِ، أَمَّا

---

(١) في ع: الجائحة.

فِي زَمَانِنَا فَأَكْثَرُ النَّوَائِبِ تُؤْخَذُ ظُلْمًا، وَمَنْ تَمَكَّنَ مِنْ دَفْعِ [س١٩٤ب/] الظُّلْمِ عَنْ نَفْسِهِ؛ فَهُوَ خَيْرٌ لَهُ، وَإِنْ أَرَادَ الإِعْطَاءَ فَلْيُعْطِ مَنْ هُوَ عَاجِزٌ عَنْ دَفْعِ الظُّلْمِ عَنْ نَفْسِهِ؛ لِيَسْتَعِينَ بِهِ عَلَى الظُّلْمِ؛ وَيَنَالَ الْمُعْطِي بِهِ الثَّوَابَ. انْتَهَى.

فَإِنْ قُلْتَ: فَقَدْ صَرَّحَ ابْنُ كَمَالٍ بَاشَا فِي كِتَابِهِ (الْإِصْلَاحِ وَالْإِيضَاحِ) بِأَنَّ الْفَتْوَى عَلَى الصِّحَّةِ، وَمَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى أَصَحُّ مِمَّا عَلَيْهِ الْعَامَّةُ.

قُلْتُ: إِنَّهُ غَيْرُ مُسَلَّمٍ بِلَا بُرْهَانٍ.

فَإِنْ قُلْتَ: إِنَّ الشَّيْخَ زَيْنَ بْنَ نُجَيْمٍ فِي (الْبَحْرِ) قَالَ: وَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ تَرْجِيحُ الصِّحَّةِ، وَلِذَا قَالَ فِي (إِيضَاحِ الْإِصْلَاحِ) وَالْفَتْوَى عَلَى الصِّحَّةِ فَجَعَلَهُ عِلَّةً لِقَوْلِهِ: (وَظَاهِرِ كَلَامِهِمْ)، وَالْحَالُ أَنَّ ظَاهِرَ كَلَامِهِمْ يُخَالِفُهُ لِمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) أَنَّهُ قَوْلُ الْعَامَّةِ، وَالْعِلَّةُ لَهُ أَنَّ الظُّلْمَ يَجِبُ إِعْدَامُهُ وَيَحْرُمُ تَقْرِيرُهُ، وَفِي الْقَوْلِ بِصِحَّتِهِ تَقْرِيرُهُ.

قُلْتُ: قَالَ مُؤَيَّدُ زَادَهْ فِي (مَجْمُوعِهِ) نَقْلًا عَنِ (الْعِمَادِيَّةِ) وَالْأَسِيرُ إِذَا قَالَ لِغَيْرِهِ: خَلِّصْنِي. فَدَفَعَ الْمَأْمُورُ مَالًا وَخَلَّصَهُ مِنْهُ، اخْتُلِفَ فِيهِ؛ قَالَ السَّرَخْسِيُّ: يَرْجِعُ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ، وَقَالَ صَاحِبُ الْمُحِيطِ: لَا يَرْجِعُ، هَذَا هُوَ الْأَصَحُّ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، فَهُوَ مُدَافِعٌ لِمَا فِي (الْإِصْلَاحِ).

فَإِنْ قُلْتَ: قَالَ قَاضِي خَانْ: [ع١٥١ب/] وَإِنْ كَفَلَ عَنْ رَجُلٍ بِالْجِبَايَاتِ، اخْتَلَفُوا فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهَا تَصِحُّ، وقاضي خان.

قُلْتُ: قَوْلُهُ: وَالصَّحِيحُ، لَا يَدْفَعُ قَوْلَ صَاحِبِ الْمُحِيطِ، هَذَا هُوَ الْأَصَحُّ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَأَمَّا الْخَرَاجُ فَصَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّهُ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهِ، قَالُوا: الْمُرَادُ بِهِ الْمُوَظَّفُ، وَهُوَ الَّذِي يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ؛ بِأَنْ يُوَظِّفَ الْإِمَامُ كُلَّ سَنَةٍ مِنْ مَالِهِ عَلَى مَا يَرَاهُ لِإِخْرَاجِ

الْمُقَاسَمَةِ، وَهُوَ الَّذِي يُقَسِّمُهُ الإِمَامُ مِنْ غَلَّةِ الأَرْضِ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ وَاجِبٍ فِي الذِّمَّةِ، كَذَا قَالَ الْعَيْنِيُّ وَغَيْرُهُ، وَظَاهِرُهُ أَنَّ الْمُعْتَمَدَ الإِطْلَاقُ.

وَمِنْ ثَمَّ أَطْلَقَهُ صَاحِبُ الْكَنْزِ فِيهِ وَغَيْرِهِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): أَطْلَقَهُ، فَشَمِلَ الْخَرَاجَ الْمُوَظَّفَ، وَخَرَاجَ الْمُقَاسَمَةِ وَخَصَّصَهُ بَعْضُهُمْ بِالْمُوَظَّفِ، وَهُوَ مَا يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ، وَنَفَى صِحَّةَ الضَّمَانِ بِخَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ دَيْنًا فِي الذِّمَّةِ، وَالْمَسْأَلَةُ كَثِيرَةُ النَّقْلِ مُتُونًا وَشُرُوحًا وَفَتَاوَى.

هَذَا، وَأَمَّا الصَّكُّ الْمَذْكُورُ فَأَنْوَاعُ الْخَلَلِ فِيهِ لَا تُحْصَى، فَلَا يُعْبَأُ بِهِ وَلَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَادَرَ الْوَالِي رَجُلًا، فَقَالَ لِآخَرَ: خَلِّصْنِي مِنْ مُصَادَرَتِهِ، صَحَّ، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا دَفَعَ

١٣٢٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ صَادَرَهُمَا الْوَالِي وَحَبَسَهُمَا، فَقَالَ أَحَدُهُمَا لِلْآخَرِ: خَلِّصْنَا مِنْ مُصَادَرَتِهِ بِدَفْعِ الْمَالِ الَّذِي طَلَبَهُ، وَنِصْفُهُ عَلَيَّ وَنِصْفُهُ عَلَيْكَ فَفَعَلَ، هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَهُ الرُّجُوعِ، وَلَوْ لَمْ يَقُلْ لَهُ: لِتَرْجِعْ عَلَيَّ، فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) قَالَ لِرَجُلٍ: خَلِّصْنِي مِنْ مُصَادَرَةِ الْوَالِي، أَوْ قَالَ الأَسِيرُ ذَلِكَ، قِيلَ: لَا يَرْجِعُ فِيهِمَا بِلَا شَرْطِ الرُّجُوعِ، [ط٢٤٩، ك١٦٧ب/] وَقِيلَ فِي الأَسِيرِ: يَرْجِعُ بِلَا شَرْطٍ لَا فِي الْمُصَادَرَةِ، وَالإِمَامُ السَّرَخْسِيُّ عَلَى أَنَّهُ يَرْجِعُ فِيهِمَا بِلَا شَرْطِ الرُّجُوعِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ. انْتَهَى. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْكَفِيلُ بِالنَّفْسِ يَبْرَأُ بِمَوْتِ الْمَكْفُولِ بِهِ

١٣٢٣ = سُئِلَ: فِي كَفِيلِ النَّفْسِ، هَلْ يَبْرَأُ بِمَوْتِ الْمَكْفُولِ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَبْرَأُ بِمَوْتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٩٥أ/]

إِنْ كَانَ غَصَبَ بَهِيمَتَكَ فَأَنَا ضَامِنٌ

١٣٢٤ = سُئِلَ: فِي قَرَوِيٍّ نَزَلَ بِهِ ضَيْفٌ، (فَغُصِبَتْ)[1] بَهِيمَةُ جَارِهِ، فَاتَّهَمَ الضَّيْفَ بِهَا، فَأَتَى إِلَى الْمَضِيفِ وَقَالَ لَهُ: إِنَّ فُلَانًا ضَيْفَكَ غَصَبَ بَهِيمَتِي الْفُلَانِيَّةَ، فَقَالَ لَهُ: إِنْ كَانَ غَصَبَ بَهِيمَتَكَ فَأَنَا ضَامِنٌ، فَظَهَرَ غَصْبُ فُلَانٍ لَهَا، هَلْ عَلَى الْمَضِيفِ ضَمَانُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، عَلَيْهِ ضَمَانُهَا، وَهُوَ رَدُّهَا إِنْ كَانَتْ بَاقِيَةً، أَوْ قِيمَتُهَا إِنْ كَانَتْ هَالِكَةً، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ الْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَهْمَا أُخِذَ مِنْكَ فَعَلَيَّ

١٣٢٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اتَّهَمَ آخَرَ بِسَرِقَةِ بَقَرِهِ فَأَنْكَرَ، فَذَهَبَ فَتَجَسَّسَ فَرَآهُ عِنْدَ قَوْمٍ لَا يَقْدِرُ عَلَيْهِمْ، لَكِنَّهُمْ أَخْبَرُوهُ بِأَنَّ فُلَانًا أَوْصَلَهَا إِلَيْنَا، وَبَاعَ الْبَعْضَ لَنَا، وَالْبَعْضَ تَرَكَهُ عِنْدَنَا وَدِيعَةً، فَرَجَعَ إِلَيْهِ وَطَالَبَهُ بِرَدِّ بَقَرِهِ لِيَدِهِ، فَقَالَ: اذْهَبْ أَنْتَ إِلَيْهِمْ، وَمَهْمَا أَخَذُوا مِنْك فَعَلَيَّ، فَفَعَلَ وَأَخَذُوا مِنْهُ مَالًا جَبْرًا وَإِكْرَاهًا، هَلْ يَضْمَنُ مَا أَخَذُوا مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ جَمِيعَ مَا أَخَذُوهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، بِقَوْلِهِ: مَهْمَا (أَخَذُوهُ)[2] مِنْ مَالِكَ فَعَلَيَّ، كما صَرَّحُوا بِهِ فِي النَّسَبِ وَالدَّلَالَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَثْبَتَ أَنَّهُمَا ضَمِنَا لَهُ بِذِمَّةِ فُلَانٍ يُؤْخَذَانِ بِهِ

١٣٢٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَيْنِ أَنَّهُمَا ضَمِنَا لَهُ مَا تَعَلَّقَ بِذِمَّةِ فُلَانٍ بِإِذْنِهِ بِالْكَفَالَةِ الشَّرْعِيَّةِ، هَلْ إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ عَلَيْهِمَا بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ يُؤْخَذَانِ بِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ط: فَغَصَبَ.

(٢) في ع: أخذه. وفي س (أخذوا).

أَجَابَ: نَعَمْ، يُؤْخَذَانِ بِهِ وَيُحْبَسَانِ فِيهِ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ حُكْمَ كَفِيلِ الْكَفِيلِ حُكْمُ الْكَفِيلِ فِي الطَّلَبِ وَالْحَبْسِ وَالْمُلَازَمَةِ وَجَمِيعِ الْأَحْكَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَلْفَاظٌ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهَا

١٣٢٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِآخَرَ: كَفَلْتُ لَكَ فُلَانًا، أَوْ ضَمِنْتُهُ أَوْ ضَمَانُهُ عَلَيَّ، هَلِ الْكَفَالَةُ بِهَذِهِ الصِّيغَةِ كَفَالَةُ نَفْسٍ أَوْ كَفَالَةُ مَالٍ؟

١٣٢٨ = وَإِذَا كَانَتْ كَفَالَةَ نَفْسٍ، هَلْ يَبْرَأُ الْكَفِيلُ بِدَفْعِهِ إِلَى مَنْ كَفَلَ لَهُ حَيْثُ يُمْكِنُهُ مُخَاصَمَتُهُ، [ع١٥٢/أ] وَلَوْ فِي غَيْرِ مَجْلِسِ الْقَاضِي؟

١٣٢٧ج = أَجَابَ: هِيَ كَفَالَةٌ بِالنَّفْسِ.

١٣٢٨ج = وَيَبْرَأُ بِتَسْلِيمِهِ لَهُ حَيْثُ أَمْكَنَهُ مُخَاصَمَتُهُ، وَلَوْ فِي غَيْرِ مَجْلِسِ الْقَاضِي إِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ تَسْلِيمَهُ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ ذُكُورٍ وَإِنَاثٍ، وَقَدْ كَفَلَ مَهْرَ زَوْجَةِ أَحَدِ أَوْلَادِهِ

١٣٢٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تُوُفِّيَ عَنْ (زَوْجَتِهِ)[1] وَخَمْسَةِ بَنِينَ، وَثَلَاثِ بَنَاتٍ مِنْهَا، ثُمَّ مَاتَتْ إِحْدَاهُنَّ عَنْ زَوْجٍ وَعَمَّنْ ذُكِرَ، وَالتَّرِكَةُ مُسْتَغْرَقَةٌ بِالدَّيْنِ، فَعُوِّضَتِ الزَّوْجَةُ عَنْ صَدَاقِهَا كَرْمًا، وَزَوْجَةُ ابْنِهِ لِكَفَالَتِهِ مَهْرَهَا بِغَيْرِ إِذْنِ ابْنِهِ كَرْمًا، وَقَضَى الْقَاضِي بِهِ، هَلْ لِزَوْجِ الْمَيِّتَةِ إِبْطَالُ قَضَاءِ الْقَاضِي بِذَلِكَ مَعَ اسْتِيفَاءِ الشَّرَائِطِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقْدِرُ عَلَى إِبْطَالِ مَا انْصَبَّ عَلَيْهِ قَضَاءُ الْقَاضِي الْمُسْتَوْفِي لِشَرَائِطِهِ الشَّرْعِيَّةِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ فِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ تَقْدِيمُ الدَّيْنِ عَلَى الْإِرْثِ، وَأَنَّ الْكَفِيلَ بِغَيْرِ أَمْرِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ لَا يَرْجِعُ، وَأَنَّهُ إِذَا [س١٩٥ب/] مَاتَ يُسْتَوْفَى مِنْ تَرِكَتِهِ، وَلَا رُجُوعَ لِلْوَرَثَةِ عَلَى الْمَكْفُولِ عَنْهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: زوجة.

إِذَا كَفَلَ مَهْرَ زَوْجَةِ ابْنِهِ، ثُمَّ مَاتَ يُؤْخَذُ مِنْ تَرِكَتِهِ

١٣٣٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ كَفَلَ مَهْرَ زَوْجَةِ ابْنِهِ، وَمَاتَ الْأَبُ، [ك١٦٨/أ] هَلْ يُؤْخَذُ الْمَهْرُ مِنْ تَرِكَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُؤْخَذُ الْمَهْرُ مِنْ جَمِيعِ التَّرِكَةِ بِسَبَبِ مَا ذُكِرَ مِنَ الْكَفَالَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ رَئِيسُ الْمَرْكِبِ وَبَعْضُ مَنْ مَعَهُ لِلْبَاقِينَ: مَهْمَا أُخِذَ لَكُمْ فَعَلَيْنَا

١٣٣١ = سُئِلَ: فِي سَفِينَةٍ رَئِيسُهَا نَصْرَانِيٌّ، حَمَلَ بِهَا نِسَاءً وَأَطْفَالًا وَرِجَالًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَالْإِفْرَنْجِ، أَقْبَلَ عَلَيْهِمْ فِي الْبَحْرِ غَلْيُونٌ بِهِ أَهْلُ حَرْبٍ من الْإِفْرَنْجِ، فَصَاحَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى الرَّئِيسِ أَنْ يُلْقِيَهُمْ عَلَى الْبَرِّ، وَكَانَ مُتَيَسِّرًا لِقُرْبِهِ مِنَ الْبَرِّ، فَقَالَ هُوَ وَمَنْ مَعَهُ مِنَ الْإِفْرَنْجِ: لَا تَخَافُوا مَهْمَا أَخَذُوا لَكُمْ هَؤُلَاءِ فَعَلَيْنَا ضَمَانُهُ، فَأَسَرُوهُمْ وَأَخَذُوا أَمْوَالَهُمْ، وَأَطْلَقُوا الرَّئِيسَ وَالْإِفْرَنْجَ وَلَمْ يَتَعَرَّضُوا لِأَمْوَالِهِمْ، هَلْ يَصِحُّ هَذَا الضَّمَانُ، فَيَضْمَنُونَ مَا أَخَذُوا مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ هَذَا الضَّمَانُ، إِذِ الْمَضْمُونُ عَنْهُ مَعْلُومٌ بِالْإِشَارَةِ، (وَكَذَا)[1] الْمَضْمُونُ لَهُمْ، وَهُمُ الْمُسْلِمُونَ الَّذِينَ فِي السَّفِينَةِ، وَلَا خِلَافَ عِنْدَنَا فِي صِحَّةِ هَذَا الضَّمَانِ، إِنَّمَا الْخِلَافُ فِيمَا إِذَا كَانَ الْمَضْمُونُ عَنْهُ مَجْهُولًا، وَمِنْ فُرُوعِ الْمَذْهَبِ؛ قَالَ لِآخَرَ: اسْلُكْ هَذَا الطَّرِيقَ، فَإِنْ أُخِذَ مَالُكَ فَأَنَا ضَامِنٌ. فَأُخِذَ مَالُهُ، صَحَّ الضَّمَانُ، وَالْمَضْمُونُ عَنْهُ مَجْهُولٌ، كَذَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِفَوَائِدِ ظَهِيرِ الدِّينِ، ثُمَّ قَالَ مَا ذُكِرَ مِنَ الْجَوَابِ مُخَالِفًا لِمَا ذَكَرَهُ الْقُدُورِيُّ، [ط٢٥٠/] وَأَمَّا مَسْأَلَتُنَا فَلَا كَلَامَ فِي صِحَّةِ الضَّمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في ع: وكذلك.

إِذَا كَفَلَ ثَمَنَ الْمَبِيعِ بَيْعًا فَاسِدًا فَالْكَفَالَةُ فَاسِدَةٌ

١٣٣٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخر حِنْطَةً إِلَى دُخُولِ الْجُرْنِ بِثَمَنٍ كَفَلَهُ آخَرُ، فَظَهَرَ فَسَادُ الْبَيْعِ بِالْأَجَلِ الْمَجْهُولِ، هَلْ يَبْرَأُ الْكَفِيلُ عَنِ الْكَفَالَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بِظُهُورِ فَسَادِ الْبَيْعِ يَظْهَرُ فَسَادُ الْكَفَالَةِ؛ إِذِ اللَّازِمُ عَلَى الْأَصِيلِ رَدُّ الْمَبِيعِ نَفْسِهِ إِنْ كَانَ مَوْجُودًا، أَوْ رَدُّ مِثْلِهِ إِنْ كَانَ هَالِكًا أَوْ مُسْتَهْلَكًا، لَا ثَمَنِهِ، فَظَهَرَ بِهِ عَدَمُ الدَّيْنِ الْمَكْفُولِ بِهِ عَلَى الْأَصِيلِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْكَفِيلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْكَفَالَةُ بِالْمُسْتَعَارِ غَيْرُ صَحِيحَةٍ

١٣٣٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِجَمَّالٍ ثَلَاثَةَ جِمَالٍ، يَذْهَبُ بِهَا إِلَى مِصْرَ بِحُمُولَاتٍ لِآخَرَ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ، عُيِّنَتْ لِلْجَمَّالِ عَلَى صَاحِبِ الْجِمَالِ، وَدَفَعَ لَهُ حِمَارًا يَرْكَبُهُ عَارِيَةً، فَلَمَّا حَلَّ بِمِصْرَ مَرِضَ الْحِمَارُ وَعَجَزَ عَنِ السَّيْرِ وَخَرَجَتِ الْقَافِلَةُ، وَإِنْ تَرَكَ الْخُرُوجَ مَعَهَا حَصَلَ ضَرَرٌ كُلِّيٌّ بِالْجَمَّالِ وَالْجِمَالِ، فَلَمَّا خَرَجَ أَوْدَعَهُ عِنْدَ ثِقَةٍ يَحْفَظُهُ وَيَقُومُ بِأَمْرِهِ، فَلَمَّا وَصَلَ إِلَى وَطَنِهِ الْأَصْلِيِّ أَخْبَرَ رَبَّهُ فَاسْتَشَاطَ، فَكَفَلَهُ آخَرُ فِيهِ، هَلِ الْكَفَالَةُ صَحِيحَةٌ أَمْ غَيْرُ صَحِيحَةٍ؟

أَجَابَ: الْكَفَالَةُ غَيْرُ صَحِيحَةٍ؛ لِأَنَّ شَرْطَهَا ضَمَانُ [ع١٥٢ب، س١٩٦أ/] الْمَكْفُولِ بِهِ عَلَى الْأَصِيلِ، وَهُوَ مُتَخَلِّفٌ هُنَا؛ لِأَنَّ الْمُسْتَعَارَ غَيْرُ مَضْمُونٍ لِهَذَا الْعُذْرِ الَّذِي ذُكِرَ عَلَى الْجَمَّالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٣٣٤ = سُئِلَ: فِي ثَلَاثَةِ أَنْفَارٍ كَفَلُوا دِيَةَ قَتِيلٍ عَلَى عَاقِلَةِ الْقَاتِلِ، هَلْ تَصِحُّ كَفَالَتُهُمْ وَيُطَالَبُونَ بِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِالدِّيَةِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ؛ وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الظَّهِيرِيَّةِ)، فَلَا يُطَالَبُونَ بِهَا لِعَدَمِ صِحَّتِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كِتَابُ الْحَوَالَةِ

رَجُلٌ عَلَيْهِ مَهْرٌ لِزَوْجَتِهِ الْبَالِغَةِ، وَلأُخْتِهِ الْكَبِيرَةِ مَهْرٌ عَلَى زَوْجِهَا، فَأَحَالَ أَبَا زَوْجَتِهِ بِمَهْرِهَا عَلَى زَوْجِ أُخْتِهِ

١٣٣٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لِأُخْتِهِ الْكَبِيرَةِ مَهْرٌ عَلَى زَوْجِهَا، وَعَلَى [ك١٦٨ب/] الرَّجُلِ الْمَذْكُورِ مَهْرٌ لِزَوْجَتِهِ الْبَالِغَةِ، فَأَحَالَ الْأَخُ الْمَذْكُورُ أَبَا زَوْجَتِهِ بِمَهْرِهَا عَلَى زَوْجِ أُخْتِهِ، لِيَسْتَوْفِيَ الْأَبُ مِنْ مَهْرِ الْأُخْتِ مَهْرَ بِنْتِهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ، فَاسْتَوْفَى الْأَبُ مِنْهُ الْبَعْضَ، وَبَقِيَ الْبَعْضُ، وَمَاتَ الْأَخُ وَأُخْتُهُ عَمَّنْ يَحْجُبُهُ، وَمَاتَ الْأَبُ الْمُحَالُ أَيْضًا، فَهَلِ الْحَوَالَةُ صَحِيحَةٌ أَمْ غَيْرُ صَحِيحَةٍ؟

١٣٣٦ = وَمَا الْحُكْمُ فِي الْمَدْفُوعِ إِلَى الْأَبِ، هَلْ لِلدَّافِعِ الرُّجُوعُ فِيهِ فِي تَرِكَةِ الْأَبِ أَمْ لَا؟

١٣٣٥ ج= أَجَابَ: الْحَوَالَةُ الْمَذْكُورَةُ بَاطِلَةٌ.

١٣٣٦ ج= وَلِلْمُحْتَالِ عَلَيْهِ الدَّافِعِ الرُّجُوعُ فِيمَا دَفَعَ بِعَيْنِهِ إِنْ كَانَ قَائِمًا، وَبِقِيمَتِهِ فِي الْقِيمِيِّ، وَمِثْلِهِ فِي الْمِثْلِيِّ إِنْ كَانَ مُسْتَهْلَكًا فِي تَرِكَةِ الْقَابِضِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَرْجِعُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ بِمَا أَدَّى لِلْمُحْتَالِ عَلَى الْمُحِيلِ

١٣٣٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ مِنْ نَاظِرِ وَقْفِ قَرْيَةٍ، وَشَرَطَ تَعْجِيلَ الْأُجْرَةِ، وَأَحَالَ بِهَا مُسْتَحِقًّا فِي الْوَقْفِ، فَقَبَضَهَا، ثُمَّ نُقِضَتِ الْإِجَارَةُ، فَهَلْ يَرْجِعُ عَلَى النَّاظِرِ أَوْ عَلَى الْمُسْتَحِقِّ بِمَا (قَبَضَ)[1]؟

---

(١) في ع: قبضه.

أَجَابَ: يَرْجِعُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ بِمَا أَدَّى لِلْمُحْتَالِ عَلَى الْمُحِيلِ، لَا عَلَى الْمُحْتَالِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَمَّرَ الْمُسْتَأْجِرُ بِإِذْنِ النَّاظِرِ؛ صَحَّ وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ

١٣٣٨ = سُئِلَ: فِي مُتَوَلٍّ أَذِنَ لَهُ الْقَاضِي فِي الِاسْتِدَانَةِ لِلْعِمَارَةِ؛ إِذْ لَا مَالَ لِلْوَقْفِ، فَعَمَّرَ الْمُسْتَأْجِرُ بِإِذْنِ الْمُتَوَلِّي، وَأَحَالَهُ عَلَى مُسْتَأْجِرِي حَوَانِيتِ الْوَقْفِ، وَلَمْ يُصَرِّحُوا بِقَبُولِ الْحَوَالَةِ، هَلْ لِلْمُسْتَأْجِرِ مُطَالَبَةُ الْمُتَوَلِّي بِمَا صَرَفَهُ وَحَبْسُهُ إِذَا امْتَنَعَ عَنِ الْأَدَاءِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لِلْمُسْتَأْجِرِ ذَلِكَ، فَفِي (الْبَحْرِ) عَنِ (الْقِنْيَةِ) وَمِثْلُهُ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ): إِذَا قَالَ الْقَيِّمُ أَوْ الْمَالِكُ لِمُسْتَأْجِرِهَا: أَذِنْتُ لَكَ فِي عِمَارَتِهَا، فَعَمَّرَهَا بِإِذْنِهِ؛ يَرْجِعُ عَلَى الْقَيِّمِ وَالْمَالِكِ، وَالْحَوَالَةُ لَا تَلْزَمُ؛ لِأَنَّهُ لَا يُنْسَبُ إِلَى سَاكِتٍ قَوْلٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا نَوَى الْمَالَ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْأَصِيلِ

١٣٣٩ = سُئِلَ: فِي الْمُحْتَالِ إِذَا نَوَى عَلَى مَنِ احْتَالَ عَلَيْهِ الْمَالَ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ عَلَى الْأَصِيلِ؟ أَفْتُونَا وَلَكُمُ (الثَّوَابُ)(١) الْجَزِيلُ.

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُحِيلِ الَّذِي هُوَ فِي ابْتِدَاءِ الدَّيْنِ أَصِيلٌ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا رَضِيَ بِهَذَا النَّقْلِ بِشَرْطِ وُصُولِ الدَّيْنِ إِلَيْهِ مِنْ جِهَةِ الْمُحْتَالِ عَلَيْهِ، بِدَلَالَةِ الْحَالِ، وَهِيَ فَوْقَ دَلَالَةِ الْمَقَالِ، وَقَدْ فَاتَهُ ذَلِكَ، فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا هُنَالِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُحْتَالُ أُسْوَةٌ لِغُرَمَاءِ الْمُحْتَالِ عَلَيْهِ

١٣٤٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى آخَرَ دَيْنٌ، فَأَحَالَهُ بِهِ عَلَى رَجُلٍ وَقَبِلَ الْحَوَالَةَ، وَمَاتَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ، وَعَلَيْهِ دُيُونٌ لَا تَفِي تَرِكَتُهُ بِهَا، فَمَا الْحُكْمُ فِي دَيْنِ الْحَوَالَةِ؟

---

(١) فِي ع: الأجر.

أَجَابَ: الْمُحْتَالُ أُسْوَةٌ لِغُرَمَاءِ الْمُحْتَالِ عَلَيْهِ، فَإِنْ بَقِيَ لَهُ شَيْءٌ عَلَيْهِ رَجَعَ بِهِ عَلَى الْمُحِيلِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ نَوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٢٥١، س١٩٦ب، ع١٥٣أ، ك١٦٩أ/]

أَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَيِّنَةً عَلَى الْمُدَّعِي أَنِّي أَحَلْتُكَ بِالدَّيْنِ عَلَى فُلَانٍ الْغَائِبِ وَهُوَ مُنْكِرٌ

١٣٤١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ بِدَيْنٍ هُوَ ثَمَنُ مَبِيعٍ، فَأَجَابَهُ بِأَنِّي أَحَلْتُكَ بِهِ عَلَى فُلَانٍ الْغَائِبِ، فَقَالَ الْمُدَّعِي: لَمْ أَفْعَلْ ذَلِكَ، فَأَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَيِّنَةً عَلَيْهِ بِذَلِكَ، فَقَبِلَهَا الْقَاضِي وَمَنَعَهُ مِنْ مُعَارَضَتِهِ إِلَى الِاجْتِمَاعِ بِالْغَائِبِ وَمُخَاصَمَتِهِ، هَلْ يَلْزَمُ الْمُدَّعِيَ تَعْزِيرٌ أَوْ إِهَانَةٌ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٣٤٢ = وَإِذَا حَضَرَ الْغَائِبُ وَجَحَدَ الْحَوَالَةَ وَلَمْ يُقِمْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ، هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُحِيلِ أَمْ لَا؟

١٣٤١ج= أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الْمُدَّعِيَ إِهَانَةٌ وَلَا تَعْزِيرٌ بِذَلِكَ.

١٣٤٢ج= وَإِذَا حَضَرَ الْغَائِبُ وَجَحَدَ الْحَوَالَةَ وَلَا بَيِّنَةَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ وَلَمْ يُعِدِ الْمُدَّعِي عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ، رَجَعَ الْمُدَّعِي عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ نَوَى بِسَبَبِ ذَلِكَ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى حِمَارًا بِثَمَنٍ، فَأَحَالَ الْبَائِعُ عَلَيْهِ آخَرَ بِثَمَنِهِ، فَقَبِلَ الْمُشْتَرِي الْحَوَالَةَ إِنْ أَعْجَبَ الْحِمَارُ أَبَوَيْهِ

١٣٤٣ = سُئِلَ: فِي قَرَوِيٍّ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِبَدَوِيٍّ أَلَحَّ عَلَيْهِ بِطَلَبِهِ، فَبَاعَ لِرَجُلٍ بَهِيمًا لَهُ، وَأَحَالَ الْبَدَوِيَّ عَلَيْهِ بِثَمَنِهِ، فَقَبِلَ الْحَوَالَةَ قَائِلًا: إِنْ أَعْجَبَ أَبَوَيَّ الْحِمَارُ، فَلَمْ يُعْجِبْهُمَا وَرَدَّهُ عَلَى بَائِعِهِ، هَلْ لَا طَلَبَ لِلْبَدَوِيِّ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا طَلَبَ لِلْبَدَوِيِّ عَلَيْهِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِبُطْلَانِ الْحَوَالَةِ بِفَقْدِ الشَّـرْطِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.



كِتَابُ أَدَبِ الْقَاضِي

الْقَضَاءُ فِي مَوْضِعِ الِاجْتِهَادِ نَافِذٌ بِالْإِجْمَاعِ

١٣٤٤ = سُئِلَ فِي [ط٢، س١٩٦ب /] وَقْفٍ ثَبَتَ لَدَى قَاضٍ حَنَفِيٍّ رَيْعُهُ لِامْرَأَةٍ، وَحَكَمَ بِهِ لَهَا حُكْمًا مُسْتَوْفِيًا شَرَائِطَهُ الشَّرْعِيَّةَ، وَمَنَعَ الْمُدَّعِي عَنْهَا مَنْعًا شَرْعِيًّا وَمَاتَ، وَالْآنَ ابْنُهُ يَدَّعِي دَعْوَى أَبِيهِ بِعَيْنِهَا فِيهِ، وَلَا وَجْهَ لَهُ شَرْعًا[1] لِمُخَالَفَتِهِ شَرْطَ الْوَاقِفِ، هَلْ يُمْنَعُ مِنْ مُعَارَضَتِهَا شَرْعًا[2] حَيْثُ لَا وَجْهَ لِدَعْوَاهُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُمْنَعُ شَرْعًا، قَالَ الْحُسَامُ الشَّهِيدُ فِي (شَرْحِ أَدَبِ الْقَاضِي) وَيَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ يُنَفِّذَ قَضَايَا الْقُضَاةِ الَّتِي تُرْفَعُ إِلَيْهِ، وَيَحْكُمُ بِهَا.

وَقَالَ: إِذَا قَضَى بِقَوْلِ الْبَعْضِ وَحَكَمَ بِذَلِكَ ثُمَّ رُفِعَ إِلَى قَاضٍ آخَرَ يَرَى خِلَافَ ذَلِكَ، فَإِنَّهُ يُنَفِّذُ هَذِهِ الْقَضِيَّةَ وَيُمْضِيهَا حَتَّى لَوْ قَضَى بِإِبْطَالِهَا وَنَقْضِهَا، ثُمَّ رَجَعَ[3] إِلَى قَاضٍ آخَرَ فَإِنَّ هَذَا الْقَاضِيَ الثَّالِثَ يُنَفِّذُ قَضَاءَ الْأَوَّلِ وَيُبْطِلُ قَضَاءَ الثَّانِي؛ لِأَنَّ قَضَاءَ الْأَوَّلِ كَانَ فِي مَوْضِعِ الِاجْتِهَادِ، وَالْقَضَاءُ فِي مَوْضِعِ الِاجْتِهَادِ نَافِذٌ بِالْإِجْمَاعِ، فَكَانَ الثَّانِي بِقَضَائِهِ مُبْطِلًا الْأَوَّلَ[4] مُخَالِفًا لِلْإِجْمَاعِ، وَمُخَالَفَةُ الْإِجْمَاعِ ضَلَالٌ وَبَاطِلٌ، لَا يَجُوزُ الِاعْتِمَادُ عَلَيْهِ، فَعَلَى الْقَاضِي الثَّالِثِ أَنْ يُبْطِلَهَا وَيَنْقُضَهَا وَإِنْ كَانَ رَأْيُهُ بِخِلَافِ ذَلِكَ، وَيَسْتَقْبِلُ الْأَمْرَ اسْتِقْبَالًا فِي الْحَوَادِثِ الَّتِي تُرْفَعُ إِلَيْهِ[5]. اهـ.

أَقُولُ: هَذَا فِي الْمُخْتَلَفِ فِيهِ، فَمَا بَالُكَ بِالْمُجْمَعِ عَلَيْهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُكْمُ الْقَاضِي إِذَا كَانَ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ لَا يَجُوزُ نَقْضُهُ

١٣٤٥ = سُئِلَ فِي حُكْمِ الْقَاضِي إِذَا كَانَ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ شَرْعِيَّةٍ وَشَهَادَةٍ

---

(١) في ك: شرعيًا. (٢) في ك: شرعيًا. (٣) في ط: رفع.
(٤) في ط: للأول. (٥) «شرح أدب القاضي» (٣/ ١٠٩).

مُسْتَقِيمَةٍ، وَانْفَصَلَ الْحَالُ عَلَى ذَلِكَ الْمِنْوَالِ، هَلْ يَلْزَمُ وَلَا يَجُوزُ نَقْضُهُ وَلَا اسْتِئْنَافُ الدَّعْوَى أَمْ لَا[1]؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ نَقْضُهُ بَعْدَ انْبِرَامِهِ [س١٩٧أ، ط٣/] وَاسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ وَأَحْكَامِهِ، سَوَاءٌ كَانَ مُتَّفَقًا عَلَيْهِ (أَوْ)[2] مُخْتَلَفًا فِيهِ اخْتِلَافًا فِي مَحَلٍّ يَسُوغُ فِيهِ الِاجْتِهَادُ، أَمَّا فِي الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ فَظَاهِرٌ لَا تَتَوَقَّفُ فِيهِ الْأَفْهَامُ، وَأَمَّا فِي الْمُخْتَلَفِ فِيهِ فَلِأَنَّهُ بِالْقَضَاءِ الْمُسْتَوْفِي لِلشَّرَائِطِ (ارْتَفَعَ)[3] الْخِلَافُ وَانْقَطَعَ الْخِصَامُ، وَهَذَا مِمَّا اجْتَمَعَتْ عَلَيْهِ الْأُمَّةُ وَاتَّفَقَتْ عَلَيْهِ الْأَئِمَّةُ، وَمَعَ ارْتِفَاعِ الْخِلَافِ كَيْفَ يَسُوغُ الِاسْتِئْنَافُ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حُبِسَ بِدَيْنٍ وَظَهَرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ لَا مَالَ لَهُ، لَهُ إِطْلَاقُهُ مِنْ غَيْرِ حُضُورِ خَصْمِهِ

١٣٤٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أُلْزِمَ بِدَيْنٍ شَرْعِيٍّ وَمَكَثَ فِي الْحَبْسِ مُدَّةً، وَظَهَرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ فَقِيرٌ لَا يَمْلِكُ شَيْئًا، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يُقَسِّطَ عَلَيْهِ مَا أُلْزِمَ بِهِ بِغَيْرِ حُضُورِ خَصْمِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ ظَهَرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ لَا مَالَ لَهُ يُخَلِّي سَبِيلَهُ بِغَيْرِ حُضُورِ خَصْمِهِ، قَالَ فِي (**الْخَانِيَّةِ**): وَإِذَا سَأَلَ الْقَاضِي عَنِ الْمَحْبُوسِ بَعْدَ [ك١٦٩ب/] مُدَّةٍ فَأُخْبِرَ أَنَّهُ مُفْلِسٌ، وَصَاحِبُ الدَّيْنِ غَائِبٌ، فَإِنَّ الْقَاضِيَ يَأْخُذُ مِنْهُ كَفِيلًا بِنَفْسِهِ وَيُخْرِجُهُ مِنَ الْحَبْسِ، وَفِي (**أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ**): لِلْقَاضِي أَنْ لَا يَسْأَلَ أَحَدًا أَصْلًا، وَيَنْفَرِدَ بِالْإِفْرَاجِ عَنْهُ، وَقَالُوا: هَذَا إِذَا لَمْ تَكُنِ الْحَالُ حَالَ [ع١٥٣ب/] مُنَازَعَةٍ، أَمَّا إِذَا كَانَتْ بَيْنَ الطَّالِبِ وَالْمَحْبُوسِ بِأَنْ قَالَ الطَّالِبُ: إِنَّهُ مُوسِرٌ، وَقَالَ الْمَحْبُوسُ: إِنَّهُ مُعْسِرٌ، لَا بُدَّ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ، وَأَمَّا

---

(١) «شرح أدب القاضي» (٣/ ١٠٩).
(٢) في س: أم.
(٣) في س: أنه يقع.

مَسْأَلَةُ التَّقْسِيطِ إِذَا طَلَبَهُ الْخَصْمُ وَكَانَ (مُعْتَمِلًا)(١) وَيَفْضُلُ عَنْهُ وَعَنْ نَفَقَةِ عِيَالِهِ شَيْءٌ يَصْرِفُهُ إِلَى دَيْنِهِ، حَاصِلُهُ أَنَّ الْغَرِيمَ يَأْخُذُ (فَضْلَ)(٢) كَسْبِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَخْبَرَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ أَنَّ الْمَحْبُوسَ مُعْسِرٌ

١٣٤٧= سُئِلَ فِي الْمَحْبُوسِ بِدَيْنٍ هُوَ ثَمَنُ مَبِيعٍ، إِذَا سَأَلَ عَنْهُ الْقَاضِي فَأَخْبَرَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ بِهِ أَنَّهُ مُعْسِرٌ، هَلْ لِلْقَاضِي إِطْلَاقُهُ؟

وَإِذَا أَطْلَقَهُ هَلْ يَحْتَاجُ إِلَى كَفِيلٍ أَمْ لَا، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ رَبُّ الدَّيْنِ يَتِيمًا (أَوْ)(٣) غَائِبًا، وَلَمْ يَكُنِ الدَّيْنُ (مِنْ)(٤) مَالِ وَقْفٍ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْقَاضِي إِطْلَاقُهُ بِلَا كَفِيلٍ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذْ رُبَّمَا لَا يَتَيَسَّرُ لَهُ كَفِيلٌ خُصُوصًا مَعَ الْإِخْبَارِ بِإِعْسَارِهِ، فَيَلْزَمُ عَدَمُ النَّظِرَةِ إِلَى الْمَيْسَرَةِ مَعَ كَوْنِهِ ذَا عُسْرَةٍ، وَاللهُ سبحانه وتعالى يَقُولُ: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَقْبَلُ الْقَاضِي الْبَيِّنَةَ عَلَى الْإِفْلَاسِ

١٣٤٨= سُئِلَ فِيمَا إِذَا كَانَ فَقْرُ الْمَدْيُونِ وَإِفْلَاسُهُ ظَاهِرًا، وَكَانَ دَيْنُهُ بَدَلًا عَمَّا هُوَ مَالٌ، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَسْأَلَ عَنْهُ عَاجِلًا، وَيَقْبَلَ الْبَيِّنَةَ عَلَى إِفْلَاسِهِ، وَيُخَلِّيَ سَبِيلَهُ بِحَضْرَةِ خَصْمِهِ أَمْ لَا؟

١٣٤٩= وَإِذَا قُلْتُمْ لَهُ ذَلِكَ، فَمَنْ يَسْأَلُ عَنْهُ؟

١٣٥٠= وَهَلْ يُشْتَرَطُ فِي هَذَا لَفْظُ الشَّهَادَةِ أَمْ لَا؟

١٣٥١= وَهَلْ يَفْتَرِقُ الْحَالُ بَيْنَ حَالِ الْمُنَازَعَةِ وَعَدَمِهَا؟

١٣٥٢= وَهَلْ يُعَدُّ مُوسِرًا بِمَا لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ك: معيلا.
(٢) في س: نصف.
(٣) في ع: ولا.
(٤) ساقطة من س، ع.

١٣٤٨ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْقَاضِي ذَلِكَ، قَالَ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) بَعْدَ ذِكْرِ الْحَبْسِ وَالِاخْتِلَافِ فِي مُدَّتِهِ: هَذَا إِذَا كَانَ أَمْرُهُ - يَعْنِي الْمَدْيُونَ - مُشْكِلًا، أَمَّا إِذَا كَانَ فَقْرُهُ ظَاهِرًا يَسْأَلُ الْقَاضِي عَنْهُ عَاجِلًا، وَيَقْبَلُ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْإِفْلَاسِ، وَيُخَلِّي سَبِيلَهُ بِحَضْرَةِ خَصْمِهِ.

١٣٤٩ج= وَإِنَّمَا يَسْأَلُ عَنْ [س١٩٧ب /] عُسْرَتِهِ مِنْ جِيرَانِهِ وَأَصْدِقَائِهِ وَأَهْلِ سُوقِهِ مِنَ الثِّقَاتِ دُونَ الْفُسَّاقِ، فَإِذَا قَالُوا: لَا نَعْرِفُ لَهُ مَالًا. كَفَى.

١٣٥٠ج= وَلَا يُشْتَرَطُ فِي هَذَا لَفْظُ[١] الشَّهَادَةِ.

١٣٥١ج= ثُمَّ قَالَ: هَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي الْحَالِ مُنَازَعَةٌ، وَأَمَّا إِذَا كَانَتْ مُنَازَعَةٌ بَيْنَ الطَّالِبِ وَالْمَدْيُونِ، بِأَنْ قَالَ الطَّالِبُ: إِنَّهُ مُوسِرٌ، وَقَالَ الْمَدْيُونُ: إِنَّهُ مُعْسِرٌ، لَا بُدَّ لَهُ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ، فَإِنْ شَهِدَ شَاهِدَانِ أَنَّهُ مُعْسِرٌ؛ خَلَّى سَبِيلَهُ، وَلَا تَكُونُ هَذِهِ شَهَادَةً عَلَى النَّفْيِ، فَإِنَّ الْإِعْسَارَ بَعْدَ الْيَسَارِ أَمْرٌ حَادِثٌ، (فَتَكُونُ)[٢] شَهَادَةً بِأَمْرٍ حَادِثٍ لَا بِالنَّفْيِ، نَبَّهَ (عَلَى هَذَا)[٣] الشَّيْخُ حُسَامُ الدِّينِ السُّغْنَاقِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَالْمَسْأَلَةُ شَهِيرَةٌ.

١٣٥٢ج= وَلَا يُعَدُّ مُوسِرًا بِمَا لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ، وَقَدْ بَيَّنُوا ذَلِكَ فِي كِتَابِ الْحَجْرِ، فَلَا يُعَدُّ بِثِيَابِهِ الَّتِي لَا بُدَّ مِنْهَا غَنِيًّا، وَيُتْرَكُ لَهُ دَسْتٌ، وَقِيلَ: دَسْتَانِ، وَكَذَلِكَ مَنْزِلُهُ الَّذِي لَا بُدَّ مِنْهُ، وَقِسْ عَلَى ذَلِكَ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ تَطْيِينُ الْبَابِ عَلَى الْمَحْبُوسِ

١٣٥٣= سُئِلَ فِيمَا إِذَا امْتَنَعَ الْمَدْيُونُ[٤] عَنْ وَفَاءِ الدَّيْنِ حَتَّى حُبِسَ فِي حَبْسِ الْقَاضِي، وَالْحَالُ أَنَّ لَهُ مَالًا يُمْكِنُهُ الْوَفَاءُ مِنْهُ إِلَّا أَنَّهُ (مُتَمَرِّدٌ وَمُتَعَنِّتٌ فِي)[٥] بَقَائِهِ

---

(١) في ع: لفظة. وفي ك: اللفظ.
(٢) في س، ك: تكون.
(٣) في ك: عليه.
(٤) في ع: المدين.
(٥) في ك: تمرد وامتنع متعنتا من.

فِي الْحَبْسِ، وَامْتِنَاعِهِ مِنَ الْوَفَاءِ، فَهَلْ - وَالْحَالَةُ هَذِهِ - لِلدَّائِنِ أَنْ يَسْأَلَ الْقَاضِيَ فِي تَطْيِينِ بَابِ الْحَبْسِ عَلَيْهِ؛ لِيُضَيِّقَ عَلَيْهِ إِلَّا فُرْجَةً يَتَنَاوَلُ مِنْهَا الطَّعَامَ أَمْ لَا؟ [ك١٧٠أ/]

١٣٥٤= وَهَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَبِيعَ مَالَهُ فِي وَفَاءِ دَيْنِهِ أَمْ لَا؟

١٣٥٤ج= أَجَابَ: أَمَّا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ فَيُؤَبَّدُ حَبْسُهُ إِلَى أَنْ يَبِيعَ بِنَفْسِهِ، وَأَمَّا عِنْدَهُمَا فَيَبِيعُ الْقَاضِي ذَلِكَ عَلَيْهِ وَيُوَفَّى الدَّيْنُ، وَبِقَوْلِهِمَا يُفْتَى، كَمَا فِي (**الِاخْتِيَارِ**) وَغَيْرِهِ، وَيَبِيعُ الْعَقَارَ كَمَا (يَبِيعُ)[1] الْمَنْقُولَ عَلَى الصَّحِيحِ، كَمَا صَحَّحَهُ **الشَّيْخُ قَاسِمٌ**، قَالُوا: وَعَلَى قَوْلِهِمَا يُتْرَكُ لَهُ دَسْتٌ مِنْ ثِيَابِ بَذْلَةٍ، وَيُبَاعُ الْبَاقِي، [ع١٥٤أ/] وَإِذَا أَمْكَنَهُ الِاجْتِزَاءُ بِدُونِ الثِّيَابِ الَّتِي عَلَيْهِ وَالْعَقَارِ الَّذِي يَسْكُنُهُ يَبِيعُهُ الْقَاضِي وَيُوَفِّي بِبَعْضِ ثَمَنِهِ الدَّيْنَ أَوْ بَعْضَهُ، وَيَشْتَرِي لَهُ مَا هُوَ دُونَه، قَالُوا: وَيَبِيعُ مَا لَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فِي الْحَالِ حَتَّى يَبِيعَ اللِّبْدَ فِي الصَّيْفِ وَالنِّطْعَ فِي الشِّتَاءِ.

وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْقَاضِيَ نُصِبَ نَاظِرًا، فَيَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَنْظُرَ (لِلْمَدِينِ)[2] كَمَا [ط٤/] يَنْظُرُ لِلدَّائِنِ[3]، فَيَبِيعُ مَا كَانَ أَنْظَرَ لَهُ.

١٣٥٣ج= وَأَمَّا تَطْيِينُ الْبَابِ؛ فَقَدْ ذَكَرَ فِي (**جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى**) أَنَّ بَعْضَ الْقُضَاةِ فَعَلَهُ، قَالَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: لَا يَجُوزُ ذَلِكَ، كَمَا لَا يَجُوزُ الضَّرْبُ، لِأَنَّهُ زِيَادَةٌ عَلَى الْحَبْسِ، وَفِي (**الْبَحْرِ**) قَالَ بِهِ **الْإِمَامُ [الْأَرْسَابَنْدِيُّ]**[4]، وَقَالَ **الْقَاضِي**: الرَّأْيُ فِيهِ إِلَى الْقَاضِي.

وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ لَيْسَ بِمَذْهَبٍ لِأَصْحَابِنَا[5]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: في بيع.　(٢) في ك: للمديون.　(٣) في ع: إلى الدائن.
(٤) في النسخ: الأرسابيدي، وهو تصحيف. وأرسابند من قرى مرو على فرسخين منها، كان بها جماعة من المحدثين والعلماء. ينظر: «الأنساب» للسمعاني (١/ ١١١)، و«البحر الرائق» (٦/ ٣٠٨).
(٥) في س: أصحابنا.

لَا يَحْبِسُ الْقَاضِي الْمَدْيُونَ إِنْ عَلِمَ أَنَّ لَهُ مَالًا غَائِبًا

١٣٥٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ثَبَتَ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِآخَرَ بِإِقْرَارِهِ وَهُوَ مُعْسِرٌ، غَيْرَ أَنَّ لَهُ مَالًا فِي بِلَادِ الْإِفْرِنْجِ الَّتِي هِيَ دَارُ الْحَرْبِ، وَلَا وُصُولَ لَهُ إِلَيْهِ، هَلْ يُعَدُّ مُوسِرًا بِهِ فَيُؤَبَّدُ حَبْسُهُ أَمْ لَا فَيُخَلِّي سَبِيلَهُ إِلَى مَيْسَرَةٍ، إِمَّا بِوُصُولِهِ إِلَيْهِ [س١٩٨/أ] أَوْ بِطُرُوِّ(١) مَالٍ آخَرَ لَهُ؟

أَجَابَ: لَا يُعَدُّ مُوسِرًا بِذَلِكَ وَيُخْلَى سَبِيلُهُ، فَفِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ - وَاللَّفْظُ لِلْكِتَابَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ - فَإِنْ كَانَ لِلْمَحْبُوسِ مَالٌ بِبَلْدَةٍ أُخْرَى يُطْلِقُهُ بِكَفِيلٍ، وَفِي (الْبَحْرِ): وَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ أَنَّ الْقَاضِيَ لَا يَحْبِسُ الْمَدْيُونَ إِذَا عَلِمَ أَنَّ لَهُ مَالًا غَائِبًا، وَفِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) ذَكَرَ فِي (الْهِدَايَةِ) قَالَ: وَإِذَا ثَبَتَ الْحَقُّ عِنْدَ الْقَاضِي، وَطَلَبَ صَاحِبُ الْحَقِّ حَبْسَ غَرِيمِهِ لَمْ يُعَجِّلْ بِحَبْسِهِ، وَأَمَرَهُ بِدَفْعِ مَا عَلَيْهِ، وَهَذَا إِذَا ثَبَتَ الْحَقُّ بِإِقْرَارِهِ، أَمَّا إِذَا ثَبَتَ بِالْبَيِّنَةِ؛ حَبَسَهُ. كَمَا ثَبَتَ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا نَصَبَ الْقَاضِي أَمِينًا لِضَبْطِ مَالِ الْمَيِّتِ لِلْوَارِثِ الْغَائِبِ وَالْقَاصِرِ؛ لَا يَكُونُ كَالْقَاضِي

١٣٥٦= سُئِلَ فِي أَمِينِ الْقَاضِي الَّذِي نَصَبَهُ لِضَبْطِ مَالِ الْمَيِّتِ(٢) لِلْوَارِثِ الْغَائِبِ وَالْقَاصِرِ، هَلْ حُكْمُهُ حُكْمُ الْقَاضِي فِيمَا عَدَا (مَا)(٣) اسْتَثْنَاهُ صَاحِبُ الْأَشْبَاهِ حَتَّى فِي نَفْيِ الْيَمِينِ عَنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمُرَادُ بِالْأَمِينِ الْمَذْكُورِ الَّذِي لَا تَلْحَقُهُ الْعُهْدَةُ، الَّذِي قَالَ لَهُ الْقَاضِي: جَعَلْتُكَ أَمِينًا فِي بَيْعِ هَذَا الشَّيْءِ، (لَا الَّذِي نَصَبَهُ)(٤) لِضَبْطِ الْمَالِ فَقَطْ، فَإِنَّهُ

---

(١) في ك: طريان. والطروُّ لغةٌ في الطروء. ينظر: «تاج العروس» (ط رأ).

(٢) في ك: اليتيم.

(٣) في ك: الذي. وفي س (لا الذي نصب).

(٤) في ع: لا الذي نصب، وفي ك: كالذي نصب.

لَا يَمْلِكُ الْبَيْعَ، وَالْمُرَادُ بِالْعُهْدَةِ مَا يَلْحَقُ الْبَائِعَ فِي الْمَبِيعِ عِنْدَ الِاسْتِحْقَاقِ، وَالرَّدِّ عِنْدَ الْعَيْبِ[(١)] وَغَيْرِ ذَلِكَ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْقَاضِي فِي عَدَمِ لُحُوقِ الْعُهْدَةِ، وَعَلَّلُوا ذَلِكَ بِأَنَّهُ لَوْ لَزِمَتْهُ لَامْتَنَعَ النَّاسُ مِنْ تَقَلُّدِ الْقَضَاءِ، وَحُكْمُ أَمِينِهِ كَحُكْمِهِ فِي ذَلِكَ، فَفِي (الْكَنْزِ) وَغَيْرِهِ: لَوْ بَاعَ الْقَاضِي أَوْ أَمِينُهُ عَبْدًا لِلْغُرَمَاءِ، وَأَخَذَ الْمَالَ فَضَاعَ، وَاسْتُحِقَّ الْعَبْدُ، لَمْ يَضْمَنْ. اهـ. قَالَ فِي (الْبَحْرِ) أَيِ: الْبَائِعُ الثَّمَنَ لِلْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّ الْقَاضِيَ قَائِمٌ مَقَامَ الْخَلِيفَةِ، وَهُوَ لَا ضَمَانَ [ك١٧٠ب/] عَلَيْهِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْقَاضِي، وَأَمِينُ الْقَاضِي كَالْقَاضِي، ثُمَّ قَالَ: وَأَشَارَ الْمُؤَلِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى إِلَى أَنَّ الْعَبْدَ لَوْ ضَاعَ مِنْهُ قَبْلَ التَّسْلِيمِ إِلَى الْمُشْتَرِي لَمْ يَضْمَنَا، كَمَا ذَكَرَهُ الشَّارِحُ، وَإِلَى أَنَّ أَمِينَهُ لَوْ قَالَ: بِعْتُ وَقَبَضْتُ الثَّمَنَ وَقَضَيْتُ الْغَرِيمَ، صُدِّقَ بِلَا يَمِينٍ وَعُهْدَةٍ؛ إِلْحَاقًا بِالْقَاضِي، كَذَا فِي (شَرْحِ التَّلْخِيصِ)، ثُمَّ قَالَ: يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي الْيَمِينِ وَالنُّكُولِ؛ أَيْ: فِي تَحْلِيفِ الْمُخَدَّرَةِ بَعْدَ قَوْلِهِ، فَعَلَى هَذَا: الْمُسْتَحْلَفُ لَيْسَ بِأَمِينِهِ، وَإِلَّا قُبِلَ قَوْلُهُ فِي الْيَمِينِ وَالنُّكُولِ وَحْدَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا زَوَّجَهَا وَكِيلُهَا بِدُونِ مَهْرِ الْمِثْلِ

١٣٥٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ الَّتِي عَقَدَ لَهُ نِكَاحَهَا وَكِيلُهَا، وَلَمْ يَكُنْ وَلِيًّا فِي النِّكَاحِ بِدُونِ مَهْرِ الْمِثْلِ، بَعْدَ الدُّخُولِ بِهَا وَالْإِصَابَةِ، ثَلَاثَ طَلَقَاتٍ مُتَفَرِّقَاتٍ، فَادَّعَى وَكِيلُهَا عَلَى [ع١٥٤ب/] الزَّوْجِ الْمَذْكُورِ بِمَهْرِ الْمِثْلِ، وَهُوَ كَذَا -زِيَادَةً عَلَى الْمُسَمَّى- لَدَى حَاكِمٍ شَافِعِيِّ الْمَذْهَبِ لِفَسَادِ النِّكَاحِ بِسَبَبِ كَوْنِهِ بِغَيْرِ وَلِيٍّ شَرْعِيٍّ، وَيُطَالِبُهُ بِذَلِكَ، وَسَأَلَ سُؤَالَهُ عَنْ ذَلِكَ، فَسُئِلَ فَأَجَابَ بِالِاعْتِرَافِ بِكَوْنِهِ بِغَيْرِ وَلِيٍّ وَبِدُونِ مَهْرِ الْمِثْلِ، وَأَنَّه صَحِيحٌ عَلَى مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ [س١٩٨ب/] وَأَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ

---

(١) في ك: البيع.

سِوَى الْمُسَمَّى لِصِحَّتِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ الْمَذْكُورِ، وَلَمْ يَكُنْ حَكَمَ بِصِحَّتِهِ حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ يَرَى صِحَّتَهُ، وَسَأَلَ كُلٌّ مِنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ مِنَ الْحَاكِمِ الشَّافِعِيِّ أَنْ يَحْكُمَ بِمَا يَرَاهُ فِي ذَلِكَ، فَاسْتَخَارَ اللهَ تَعَالَى وَحَكَمَ بِبُطْلَانِ النِّكَاحِ، وَوُجُوبِ مَهْرِ الْمِثْلِ بِالْوَطْءِ، وَبُطْلَانِ الطَّلَقَاتِ الثَّلَاثِ حُكْمًا مُسْتَوْفِيًا شَرَائِطَهُ الشَّرْعِيَّةَ، فَهَلْ يَنْفُذُ حُكْمُ الْقَاضِي الشَّافِعِيِّ بِذَلِكَ، وَيَلْزَمُهُ مَهْرُ الْمِثْلِ، وَيَحِلُّ لَهُ أَنْ يَعْقِدَ نِكَاحَهُ عَلَيْهَا مِنْ غَيْرِ تَحْلِيلٍ؟

١٣٥٨= وَإِذَا رُفِعَ ذَلِكَ إِلَى حَاكِمٍ حَنَفِيٍّ يُمْضِيهِ، وَلَا يَحِلُّ لَهُ نَقْضُهُ أَمْ لَا؟

١٣٥٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ حُكْمُهُ بِذَلِكَ.

١٣٥٨ج= وَيَجِبُ عَلَى مَنْ رُفِعَ إِلَيْهِ مِنَ الْقُضَاةِ إِمْضَاؤُهُ؛ لِأَنَّهُ مُجْتَهَدٌ فِيهِ، فَفِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ - وَمِنْهَا (الْعُدَّةُ، وَمَجْمُوعُ النَّوَازِلِ) -: لِلْقَاضِي أَنْ يَبْعَثَ لِلشَّافِعِيِّ أَنْ يُبْطِلَ نِكَاحًا عُقِدَ بِشَهَادَةِ الْفَسَقَةِ؛ وَلِلْحَنَفِيِّ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْحُكْمِ عَلَى خِلَافِ مَذْهَبِهِ، وَكَذَا فِي نِكَاحٍ بِلَا وَلِيٍّ لَوْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا قَبْلَ الْمُحَلِّلِ إِذَا حُكِمَ [ص٥/] بِصِحَّتِهِ، وَأَنْ لَا يَقَعَ الطَّلَاقُ؛ أَخْذًا بِقَوْلِ مُحَمَّدٍ، وَفِيهَا: لَوْ بَعَثَ إِلَى شَافِعِيٍّ لِيَعْقِدَ بَيْنَهُمَا وَيَحْكُمَ بِالصِّحَّةِ؛ جَازَ، وَبِهَذَا الْحُكْمِ لَا يَظْهَرُ أَنَّ النِّكَاحَ الْأَوَّلَ حَرَامٌ أَوْ فِيهِ شُبْهَةٌ، وَفِي (صَدْرِ الشَّرِيعَةِ): إِذَا قَضَى الْقَاضِي وَرُفِعَ حُكْمُهُ إِلَى قَاضٍ آخَرَ يَجِبُ عَلَيْهِ إِمْضَاؤُهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مُخَالِفًا لِلْكِتَابِ أَوِ السُّنَّةِ أَوِ الْإِجْمَاعِ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِنَ الْمَسَائِلِ الشَّهِيرَةِ، وَالنُّقُولُ بِهَا كَثِيرَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا فَسَخَ قَاضٍ النِّكَاحَ لِعُسْرَةِ الزَّوْجِ لَا يُنْقَضُ

١٣٥٩= سُئِلَ فِي مُعْسِرٍ لَا يَمْلِكُ الْمَهْرَ، عَقَدَ نِكَاحَهُ عَلَى أَرْمَلَةٍ مُعْسِرَةٍ لَهَا أَيْتَامٌ بِعِبَارَتِهَا، وَغَابَ عَنْهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا مِنَ الْإِعْسَارِ وَعَدَمِ الْقُدْرَةِ وَالْيَسَارِ، هَلْ إِذَا فَسَخَ الْحَاكِمُ الشَّافِعِيُّ نِكَاحَهُ عَنْهَا بِسَبَبِ ذَلِكَ يَنْفُذُ وَلَا يَقْدِرُ قَاضٍ عَلَى إِبْطَالِ فَسْخِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ وَلَا يُنْقَضُ حُكْمُهُ، فَفِي (فَتَاوَى قَارِئِ الْهِدَايَةِ): سُئِلَ عَنِ امْرَأَةٍ ادَّعَتْ عِنْدَ قَاضٍ أَنَّ زَوْجَهَا سَافَرَ عَنْهَا وَلَمْ يَتْرُكْ لَهَا نَفَقَةً، وَطَلَبَتْ [ك١٧١/أ] فَسْخَ نِكَاحِهَا بِذَلِكَ، وَأَقَامَتْ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ، وَحَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ يَرَى ذَلِكَ وَفَسَخَ عَنْهَا، فَهَلْ يَجُوزُ لِلْحَنَفِيِّ أَنْ يُزَوِّجَهَا، وَإِذَا حَضَرَ الْأَوَّلُ مَا حُكْمُهُ؟ أَجَابَ: إِذَا أَقَامَتْ بَيِّنَةً عِنْدَ الْقَاضِي أَنَّ الزَّوْجَ غَابَ عَنْهَا وَلَمْ يَتْرُكْ لَهَا نَفَقَةً، وَطَلَبَتْ مِنَ الْقَاضِي فَسْخَ النِّكَاحِ وَهُوَ يَرَى ذَلِكَ فَفَسَخَ؛ نَفَذَ الْفَسْخُ، وَهُوَ قَضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ، وَفِي الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ عِنْدَنَا رِوَايَتَانِ؛ مِنْهُمْ مَنْ رَآهُ نَافِذًا، وَمِنْهُمْ مَنْ لَمْ يَرَهُ نَافِذًا.

فَعَلَى الْقَوْلِ بِنَفَاذِهِ يَسُوغُ لِلْحَنَفِيِّ أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنَ الْغَيْرِ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، وَإِذَا حَضَرَ الزَّوْجُ وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى خِلَافِ مَا ادَّعَتْ [س١٩٩/أ] مِنْ تَرْكِهَا بِلَا نَفَقَةٍ لَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، وَالْبَيِّنَةُ الْأُولَى تَرَجَّحَتْ بِالْقَضَاءِ، فَلَا تَبْطُلُ بِالثَّانِيَةِ. اهـ.

وَقَوْلُهُ: (بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا)؛ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا، أَمَّا غَيْرُ الْمَدْخُولِ بِهَا لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا، وَمِثْلُ هَذَا عَمَلٌ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ﴾ [النساء: ١]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَنْفُذُ قَضَاءُ شَافِعِيِّ الْمَذْهَبِ عَلَى غَائِبٍ فِيمَا دَعَتْ إِلَيْهِ الضَّرُورَةُ مِنْ نَحْوِ طَلَاقٍ

١٣٦٠ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ قَضَى شَافِعِيُّ الْمَذْهَبِ [ع١٥٥/أ] عَلَى غَائِبٍ فِيمَا دَعَتِ الضَّرُورَةُ إِلَيْهِ مِنْ نَحْوِ طَلَاقٍ، هَلْ يَنْفُذُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ فِي أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ عَنْ أَصْحَابِنَا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا فِي (الْخُلَاصَةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا مُدَّةً طَوِيلَةً، فَرَفَعَتِ الأَمْرَ إِلَى نَائِبِ شَافِعِيٍّ فَفَسَخَ النِّكَاحَ

١٣٦١= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى اثْنَيْنِ وَعِشْرِينَ سَنَةً بِلَا نَفَقَةٍ، وَلَا مَالَ لَهُ حَاضِرٌ فِي الْمِصْرِ، رَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى النَّائِبِ الشَّافِعِيِّ، وَطَلَبَتْ مِنْهُ فَسْخَ نِكَاحِهَا مِنْ زَوْجِهَا، فَحَكَمَ بِفَسْخِ نِكَاحِهَا عَلَى الْوَجْهِ الْمُقَرَّرِ فِي مَذْهَبِهِ، فَهَلْ عَلَيْهَا عِدَّةٌ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ؟

١٣٦٢= وَعَلَى تَقْدِيرِهَا فَهَلْ هِيَ عِدَّةُ طَلَاقٍ أَوْ مَوْتٍ؟

١٣٦٣= وَهَلْ لِلْقَاضِي الْحَنَفِيِّ تَعَرُّضٌ لِمَا صَدَرَ مِنَ النَّائِبِ الشَّافِعِيِّ بِتَنْفِيذٍ أَوْ بِنَقْضٍ، حَيْثُ لَمْ يَتَرَافَعْ إِلَيْهِ فِيهِ خَصْمَانِ؟

١٣٦١ج= أَجَابَ: قَدِ اضْطَرَبَ كَلَامُ عُلَمَائِنَا فِي مَسْأَلَةِ الْحُكْمِ عَلَى الْغَائِبِ وَلَهُ، وَآرَاؤُهُمْ وَبَيَانُهُمْ، وَلَمْ يُصَفْ وَلَمْ يُنْقَلْ عَنْهُمْ أَصْلٌ قَوِيٌّ ظَاهِرٌ تُبْنَى عَلَيْهِ الْفُرُوعُ بِلَا اضْطِرَابٍ وَلَا إِشْكَالٍ، فَالَّذِي يَنْبَغِي أَنْ يُحْتَاطَ وَيُتَأَمَّلَ وَيُلَاحَظَ الْحَرَجُ وَالضَّرُورَاتُ؛ فَإِنَّهَا تُبِيحُ الْمَحْظُورَاتِ، فَمَا بَالُكَ فِي الثَّابِتِ بِاجْتِهَادِ مُجْتَهِدٍ، أَجْمَعَتِ[1] النَّاسُ عَلَى صِحَّةِ اجْتِهَادِهِ وَعِلْمِهِ وَزُهْدِهِ وَوَرَعِهِ، وَهُوَ مُحَمَّدُ بْنُ إِدْرِيسَ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وَمَنْ قَالَ فِي جَوَازِ الْحُكْمِ عَلَى الْغَائِبِ مِثْلُهُ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ وَعُلِمَ مَا لَحِقَ النِّسَاءَ مِنَ الضَّرَرِ وَالْمَشَقَّةِ بِغَيْبَةِ أَزْوَاجِهِنَّ، كَمَسْأَلَةِ هَذِهِ الْمَرْأَةِ فَعَلَى الْمُفْتِي - وَإِنْ كَانَ حَنَفِيًّا - أَنْ يُفْتِيَ بِجَوَازِ الْفَسْخِ الصَّادِرِ مِنَ الْقَاضِي، وَإِن كَانَ نَائِبًا؛ لِأَنَّ حُكْمَهُ حُكْمُ الأَصِيلِ[2].

---

(١) في ك: اجتمعت.

(٢) في ع: الأصل.

١٣٦٢ج= وَعَلَيْهَا عِدَّةُ الطَّلَاقِ بِلَا شَكٍّ لِأَنَّهُ حُكْمٌ بِفَسْخِ النِّكَاحِ، وَهُوَ مُوجِبٌ لِعِدَّةِ الطَّلَاقِ وَلَيْسَ بِحُكْمٍ بِمَوْتِ[١] الْغَائِبِ.

١٣٦٣ج= وَلَيْسَ لِقَاضٍ مِنَ الْقُضَاةِ نَقْضُهُ، أَيْ: نَقْضُ حُكْمِ النَّائِبِ الشَّافِعِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ تَرَكَهَا زَوْجُهَا خَالِيَةً مِنَ الْفِرَاشِ وَالنَّفَقَةِ، فَرَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى شَافِعِيٍّ، فَقَضَى بِالْفُرْقَةِ

١٣٦٤= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا وَتَرَكَهَا خَالِيَةً [ك١٧١ب/] مِنَ الْفِرَاشِ وَالنَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ وَالْمَعَاشِ، وَأَدَّتْ بِهَا الضَّرُورَاتُ وَالْمِحَنُ لِعَدَمِ النَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ وَالسَّكَنِ، وَلَا يَتَيَسَّرُ لَهَا الِاسْتِدَانَةُ، وَلَا تَسْتَطِيعُ مَشَقَّةَ الْكَسْبِ وَالْمَهَانَةِ، فَرَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى الْقَاضِي الشَّافِعِيِّ، وَقَضَى بِالْفُرْقَةِ عَلَى قَاعِدَةِ مَذْهَبِهِ مُسْتَوْفِيًا لِشَرَائِطِهِ، هَلْ يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ، وَلَا يَجُوزُ نَقْضُهُ وَإِبْطَالُهُ لِمُوَافَقَتِهِ لِمَذْهَبِهِ وَوُقُوعِهِ فِي مَحَلِّ الضَّرَرِ وَمَوْضِعِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ [ط٦، س١٩٩ب/] لِمَكَانِ الضَّرُورَةِ وَالْحَرَجِ، وَقَدْ أَفْتَى بِهِ مِنْ (يُعْتَدُّ بِهِ)[٢] مِنْ عُلَمَائِنَا لَمَّا رَأَى مِنْ وَاضِحِ الْحُجَجِ بِمَا يَلْحَقُهَا مِنَ الْمَشَقَّةِ وَالضَّيْرِ وَعَدَمِ تَيَسُّرِ الِاسْتِدَانَةِ فِي زَمَانِنَا الَّذِي قَلَّ فِيهِ عَمَلُ الْخَيْرِ، فَلَا يَجُوزُ وَالْحَالُ[٣] هَذِهِ التَّعَرُّضُ لَهُ بِإِبْطَالٍ؛ لِمَا فِي إِبْطَالِهِ مِنَ الْإِضْرَارِ وَسُوءِ الْحَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَكَمَ الْقَاضِي بِمَنْعِ الشَّفِيعِ لِتَخَلُّفِ شَرْطٍ لَا يَجُوزُ نَقْضُهُ

١٣٦٥= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا حَكَمَ الْقَاضِي بِمَنْعِ الشَّفِيعِ عَنِ الشُّفْعَةِ بِسُقُوطِهَا

---

(١) في ك: موت. (٢) في ك: يعتمد. (٣) في ع: والحالة.

لِتَخَلُّفِ شَرْطٍ شَرْعِيٍّ مِنْ شُرُوطِهَا الشَّرْعِيَّةِ الْمُقَرَّرَةِ عِنْدَ الْعُلَمَاءِ، هَلْ يُنْقَضُ حُكْمُهُ بِلَا مُوجِبٍ شَرْعِيٍّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ اسْتَنَدَ[1] الْحُكْمُ إِلَى دَلِيلٍ شَرْعِيٍّ، وَوَافَقَ قَوْلاً صَحِيحًا فِي الْمَذْهَبِ نَفَذَ وَلَا يُنْقَضُ، وَمَسْأَلَةُ الْقَضَاءِ فِي الْمُجْتَهَدِ فِيهِ مَعْلُومَةٌ، وَهِيَ أَنَّهُ إِذَا كَانَ مُجْتَهِدًا نَفَذَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُجْتَهِدًا وَعَلِمَ مَحَلَّ الْخِلَافِ، فَكَذَا على الْأَصَحِّ مَا لَمْ يَشْرُطْ عَلَيْهِ السُّلْطَانُ أَنْ يَحْكُمَ بِالصَّحِيحِ مِنْ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ، فَإِذَا شَرَطَهُ لَا يَنْفُذُ مِنْ أَحْكَامِهِ إِلَّا مَا وَافَقَ الصَّحِيحَ؛ لِأَنَّهُ مَعْزُولٌ عَمَّا سِوَاهُ، وَهَذَا مَا هُوَ الْمُعْتَمَدُ فِي الْمَذْهَبِ، وَاللهُ تَعَالَىٰ أَعْلَمُ.

الْقَضَاءُ يَتَخَصَّصُ بِالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَالْحَوَادِثِ وَالْأَشْخَاصِ

١٣٦٦ = **سُئِلَ:** [ع١٥٥ب/] فِيمَا لَوْ مَنَعَ مَوْلَانَا السُّلْطَانُ قُضَاتَهُ عَنْ سَمَاعِ مَا مَضَى عَلَيْهِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً مِنَ الدَّعَاوَى، هَلْ يَسْتَمِرُّ ذَلِكَ أَبَدًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَسْتَمِرُّ ذَلِكَ أَبَدًا، بَلْ إِذَا أَطْلَقَ السَّمَاعَ لِلْمَمْنُوعِ بَعْدَ الْمَنْعِ؛ جَازَ، وَكَذَا لَوْ وُلِّيَ غَيْرُهُ وَأَطْلَقَ لَهُ ذَلِكَ؛ يَجْرِي[2] عَلَى إِطْلَاقِهِ، فَيَسْمَعُ كُلَّ دَعْوَى، وَكَذَا لَوْ مَاتَ السُّلْطَانُ وَوُلِّيَ سُلْطَانٌ غَيْرُهُ، فَوَلَّى قَاضِيًا وَلَمْ يَمْنَعْهُ بَلْ أَطْلَقَ لَهُ قَائِلًا: وَلَّيْتُكَ لِتَقْضِيَ بَيْنَ النَّاسِ؛ جَازَ لَهُ سَمَاعُ كُلِّ دَعْوَى إِذَا أَتَى الْمُدَّعِي بِشَرَائِطِ صِحَّتِهَا الشَّرْعِيَّةِ الْمُقَرَّرَةِ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ، وَ**الْحَاصِلُ**: أَنَّ الْقَاضِيَ وَكِيلٌ عَنِ السُّلْطَانِ، وَالْوَكِيلُ يَسْتَفِيدُ التَّصَرُّفَ مِنْ مُوَكِّلِهِ، فَإِذَا خَصَّصَ لَهُ تَخَصَّصَ، وَإِذَا عَمَّمَ بِهِ تَعَمَّمَ، وَالْقَضَاءُ يَتَخَصَّصُ بِالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَالْحَوَادِثِ وَالْأَشْخَاصِ، وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَى

---

(١) في ك: أسند.

(٢) في ك: لا يجوز.

عَلَيْهِ فِي الْمَنْعِ وَالإِطْلَاقِ، فَالْمَرْجِعُ هُوَ الْقَاضِي؛ لِأَنَّ وُجُوبَ سَمَاعِ الدَّعْوَى وَعَدَمَهُ خَاصٌّ بِهِ، لَا تَعَلُّقَ لِلْمُتَدَاعِيَيْنِ بِهِ، فَإِذَا قَالَ: مَنَعَنِي السُّلْطَانُ عَنْ سَمَاعِهَا؛ لَا يُنَازَعُ فِي ذَلِكَ، وَإِذَا قَالَ: أَطْلَقَ لِي سَمَاعَهَا؛ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ مَا لَمْ يُثْبِتِ الْمَحْكُومُ عَلَيْهِ الْمَنْعَ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ بَعْدَ الْحُكْمِ عَلَيْهِ لِخَصْمِهِ، فَيَتَبَيَّنُ[1] بُطْلَانُ الْحُكْمِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ قَاضِيًا فِيمَا مُنِعَ عَنْهُ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الرَّعِيَّةِ فِي ذَلِكَ، فَإِذَا أَتَاهُ خَبَرٌ بِالْمَنْعِ مِنْ عَدْلٍ أَوْ كِتَابٍ أَوْ رَسُولٍ عَمِلَ بِهِ، كَمَا يَعْمَلُ بِالْمُشَافَهَةِ مِنَ السُّلْطَانِ، وَمَنْ عَلِمَ أَنَّهُ وَكِيلٌ عَنْهُ وَعَلِمَ أَحْكَامَ الْوَكِيلِ؛ اسْتَخْرَجَ مَسَائِلَ كَثِيرَةً تَتَعَلَّقُ بِهَذَا الْمَبْحَثِ، وَهَانَ عَلَيْهِ الْأَمْرُ، وَانْكَشَفَ لَهُ الْحَالُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَاضٍ وُلِّيَ عَلَى إِقْلِيمٍ فَاشْتَرَى مِنْهُ رَجُلٌ حُكُومَةً بَعْضِ نَوَاحِي ذَلِكَ الْإِقْلِيمِ

١٣٦٧ = سُئِلَ فِي قَاضٍ وَلَّاهُ السُّلْطَانُ وِلَايَةَ إِقْلِيمٍ مِنْ بَعْضِ أَقَالِيمِ مَمَالِكِهِ الْإِسْلَامِيَّةِ، فَاشْتَرَى مِنْهُ رَجُلٌ حُكُومَةَ [س٢٠٠أ، ك١٧٢أ/] بَعْضِ نَوَاحِي ذَلِكَ الْإِقْلِيمِ فِي مُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ بِمَبْلَغٍ مُعَيَّنٍ، فَهَلْ تَكُونُ أَحْكَامُ ذَلِكَ الرَّجُلِ فِي تِلْكَ النَّوَاحِي أَصَالَةً أَمْ نِيَابَةً، أَمْ لَا تَكُونُ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ وَلَا مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ، لِأَنَّ هَذَا لَيْسَ مِنْ جِنْسِ مَا يُبَاعُ وَيُشْتَرَى، كَيْفَ لَا وَقَدْ تَضَمَّنَ ذَلِكَ الْتِزَامَ وَقَائِعَ غَيْرِ مَعْهُودَةٍ فِي أَزْمِنَةٍ غَيْرِ مَعْلُومَةٍ، عَلَى أَنَّ مَا سَيَحْصُلُ مِنَ الدَّرَاهِمِ مِنَ الْوَقَائِعِ الَّتِي سَتَقَعُ تَكُونُ مَحْصُولًا لِلْقَاضِي، (فَهَذَا)[2] الْمَحْصُولُ يَكُونُ مِنْ قَبِيلِ الرِّشْوَةِ، (فَلَا تَصِحُّ تَوْلِيَتُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَلَا تَنْفُذُ قَضَايَاهُ، أَوْ)[3] يَكُونُ مِنْ قَبِيلِ الْأُجْرَةِ فِي نَظِيرِ كِتَابَةِ الْوَقَائِعِ وَالسِّجِلَّاتِ، فَيَجُوزُ أَخْذُهُ ذَلِكَ الْمَبْلَغَ إِذَا كَانَ أَجْرَ الْمِثْلِ حَيْثُ جَوَّزَهُ الْفُقَهَاءُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مُقَرَّرٌ

---

(١) في ع، ك: فيبين. وفي س (فتبين). (٢) في س: فهل.
(٣) في ك: قال ويصح توليته ولا تنفذ قضاياه و.

فِي بَيْتِ الْمَالِ، وَلَكِنْ هَذَا الْأَخْذُ قَبْلَ الْعَمَلِ وَعَلَى عَمَلِ الْغَيْرِ، فَإِنَّ هَذَا الْغَيْرَ لَا يَتَبَرَّعُ لِلْقَاضِي بِأُجْرَةِ عَمَلِهِ، بَلْ غَرَضُهُ مِنْ نِيَابَةِ الْقَاضِي التَّسَلُّطُ عَلَى النَّاسِ وَأَخْذُ أَمْوَالِهِمْ بِجَاهِ الْحُكُومَةِ، فَلِذَلِكَ[1] رَضِيَ بِدَفْعِ مَبْلَغٍ مِنْ مَالِهِ لِلْقَاضِي، وَقَدْ قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِنَّا وَاللهِ لَا نُوَلِّي عَلَى هَذَا الْعَمَلِ مَنْ سَأَلَهُ وَلَا مَنْ حَرَصَ عَلَيْهِ»[2].

١٣٦٨= فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَهَلْ يَجِبُ عَلَى وَلِيِّ الْأَمْرِ الْمَنْعُ مِنْ تَعَاطِي تِلْكَ الْأُمُورِ وَزَجْرُ مِثْلِ ذَلِكَ الْمُوَلَّى وَالنَّائِبِ عَنْهُ؟

١٣٦٩= وَهَلْ يَجِبُ عَلَى عُلَمَاءِ تِلْكَ الْمَمْلَكَةِ الدَّاخِلِينَ تَحْتَ قَوْلِهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ لَتُبَيِّنُنَّهُ لِلنَّاسِ وَلَا تَكْتُمُونَهُ﴾ [آل عمران: ١٨٧] التَّنْبِيهُ عَلَى حُرْمَةِ مَا ذُكِرَ، وَالْعَرْضُ عَلَى السُّلْطَانِ أَيَّدَ اللهُ تَعَالَى بِهِ الدِّينَ، فَإِنَّهُ إِذَا حَصَلَ مِنْ بَعْضِ وُكَلَاءِ [ع١٥٦/] السُّلْطَانِ مُصَادَرَةٌ فِي أَمْوَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَإِنَّهُمْ يَقُومُونَ عَلَيْهِ وَيَرْجُمُونَهُ وَيُعَرِّضُونَ فِيهِ لِلسُّلْطَانِ، فَلِأَنْ[3] يُفْعَلَ ذَلِكَ فِي حَقِّ مَنْ يَصْدُرُ مِنْهُ مَنْقَصَةٌ فِي الدِّينِ وَتَهَاوُنٌ بِالشَّرْعِ الْمُحَمَّدِيِّ، بِاتِّخَاذِهِ حُكُومَةَ الشَّرْعِ شَرَكًا لِتَحْصِيلِ حُطَامِ الدُّنْيَا، وَسَبَبًا لِلتَّسَلُّطِ عَلَى الرَّعَايَا أَوْلَى، فَإِنْ سَكَتَ الْعُلَمَاءُ وَخِيَارُ النَّاسِ وَعَامَّتُهُمْ عَنْ مِثْلِ ذَلِكَ الْمُنكَرِ، هَلْ يَكُونُونَ تَارِكِينَ الْأَمْرَ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيَ عَنِ الْمُنْكَرِ فَيَأْثَمُونَ كُلُّهُمْ، أَمْ لَهُمْ مَخْلَصٌ لِوَجْهِ السُّكُوتِ فِي مِثْلِ هَذِهِ الدَّاهِيَةِ الْكُبْرَى وَالْبَلِيَّةِ الْعُظْمَى أَمْ لَا؟

١٣٦٧ج= أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ تَتَحَمَّلُ مُجَلَّدًا ضَخْمًا، وَهَيْهَاتَ أَنْ نُشْبِعَ الْقَوْلَ عَلَيْهَا فِيهِ، وَلَكِنْ هُنَا كَلَامٌ مُخْتَصَرٌ إِلَى الْغَايَةِ، وَفِيهِ إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى فِي شَأْنِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ الْكِفَايَةُ، اعْلَمْ أَنَّهُ قَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ بِأَنَّ الْكَافِرَ إِذَا

---

(١) في ك: فذلك. وفي س (فلذا).

(٢) البخاري: (٧١٤٩).

(٣) في ك: فلا.

شَـرِبَ الْخَمْرَ فَنَثَرَ عَلَيْـهِ أَقْرِبَاؤُهُ الدَّرَاهِمَ؛ كَفَرُوا، وَكَذَا لَـوْ قَالُوا: مُبَارَكْ [س٢٠٠ب/] بَادْ، وَعَلَى هَذَا إِذَا أَخَذَ أَحَدٌ الْمَكْسَ وَالضَّرَائِبَ(١) مُقَاطَعَةً فَقَالُوا: مُبَارَكْ بَادْ، وَوَقَعَتْ بِسَـرَايِ(٢) الْجَدِيـدَةِ وَاقِعَةٌ، وَهِيَ أَنَّ وَاحِدًا قَاطَعَ عَلَى مَالٍ مَعْلُومِ احْتِسَـابِهَا - أَعْنِي الْأَمْـرَ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيَ عَنِ الْمُنْكَرِ - فَضَرَبُوا عَلَى بَابِـهِ طُبُولَاتٍ وَبُوقَاتٍ، وَنَادَوْا: مُبَارَكْ بَادْ؛ لِمُقَاطَعَةِ الِاحْتِسَـابِ، وَكَانَ إِمَامَ الْجَامِعِ، فَامْتَنَعْنَا عَنِ الصَّلَاةِ خَلْفَهُ حَتَّى عَرَضَ عَلَى نَفْسِـهِ الْإِسْـلَامَ؛ أَخْذًا مِنْ هَذِهِ الْمَسْـأَلَةِ. انْتَهَى. وَأَنْتَ لَا تَـرَى فَرْقًا بَيْنَ مُقَاطَعَةِ الِاحْتِسَـابِ وَمُقَاطَعَةِ الْقَضَـاءِ، لِأَنَّ كُلًّا [ك١٧٢ب/] مِنْهُمَا فِي الْأَصْلِ طَاعَةٌ، إِقَامَتُهَـا وَاجِبَةٌ عَلَى الْمُسْـلِمِينَ، فَعَلَى الْمُقَاطِـعِ عَلَى الْقَضَاءِ مَا عَلَـى الْمُقَاطِعِ عَلَى الِاحْتِسَابِ، وَلَا يُسْأَلُ عَنْ جَوَازِ بَيْعِهِ، بَلْ يُسْأَلُ عَنْ كُفْرِ مُسْتَحِلِّهِ وَمُتَعَاطِيهِ، وَإِنْ كَانَ ظَاهِرًا أَيْضًا غَيْرَ خَافٍ (إِلَّا)(٣) عَلَى عَامِّيٍّ مَا شَمَّ لِلْفِقْهِ رَائِحَةً، وَلِشَيْخِنَا الشَّيْخِ مُحَمَّدِ ابْنِ سِرَاجِ الدِّينِ الْحَانُوتِيِّ كَلَامٌ فِي الْمَحْصُولِ (الْمُتَجَمِّدِ)(٤) لِلنَّائِبِ، مِنْ (كِتَابَةِ)(٥) الْحُجَجِ وَالسِّـجِلَّاتِ، فِيهِ: أَنَّ دَعْوَى الْمُسْـتَنِيبِ عَلَيْهِ بِهِ لَا تَصِحُّ؛ لِأَنَّ الدَّعْوَى لَا بُدَّ وَأَنْ تَكُونَ بِحَقٍّ ثَابِتٍ لَهُ مَعْلُومِ الْجِنْسِ وَالْقَدْرِ، وَهَذَا الْمُدَّعَى لَيْسَ حَقًّا؛ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ فِي مُقَابَلَةِ الْحُكْمِ لَا يَجُوزُ أَخْذُهُ لَا مِنَ النَّائِبِ وَلَا مِنَ الْمُسْتَنِيبِ، وَإِنْ كَانَ عَلَى كِتَابَةِ الصُّكُوكِ وَالْحُجَجِ بِقَدْرِ مَا يَلْحَقُهُ مِنَ الْمَشَـقَّةِ، فَهُوَ لِلنَّائِبِ لَا لِلْمُسْـتَنِيبِ، فَمُطَالَبَتُهُ بِـهِ غَيْرُ جَائِزَةٍ بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ، هَذَا حَاصِـلُ كَلَامِهِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَمَا أَخْلَصَهُ مِنْ جِهَـةِ قَوَاعِـدِ الْفِقْهِ، وَلَا شُـبْهَةَ أَنَّ آخِذَ(٦) الْقَضَـاءِ مُقَاطَعَةً إِنْ كَانَ مُسْـتَحِلًّا فَهُوَ كُفْرٌ بِلَا شُبْهَةٍ، فَكَيْفَ تَنْفُذُ أَحْكَامُ الْكَافِرِ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مُسْتَحِلٍّ لَهُ فَهُوَ وَمَنْ تَوَلَّى الْقَضَاءَ بِالرِّشْـوَةِ سَـوَاءٌ، وَقَدْ كَثُرَ نَقْلُ ذَلِكَ، فَقَالُوا قَاطِبَةً: مَنْ أَخَذَ الْقَضَاءَ بِرِشْوَةٍ؛ فَالصَّحِيحُ

(١) في هامش س: الضريبة والضرب ما ضرب على عبد أو ذمي أو غيره من خراج الرأس والجمع ضرائب.
(٢) في ك: بسرايا. (٣) ساقطة من ك. (٤) في س: المتخذ.
(٥) في ك: كتب. وفي س (كتاب). (٦) في ع: أخذه.

أَنَّهُ لَا يَصِيرُ قَاضِيًا، وَلَو قَضَى لَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ، قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَبِهِ يُفْتَى؛ إِذِ الْإِمَامُ لَوْ قَلَّدَ بِرِشْوَةٍ أَخَذَهَا هُوَ أَوْ قَوْمُهُ وَهُوَ عَالِمٌ بِهِ لَمْ يَجُزْ تَقْلِيدُهُ كَقَضَائِهِ بِرِشْوَةٍ.

١٣٦٨ج= وَلَا شُبْهَةَ أَيْضًا فِي أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى السُّلْطَانِ - نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَىٰ - مَنْعُ مُتَعَاطِي ذَلِكَ وَمُعَاقَبَتُهُ بِأَشَدِّ الْعِقَابِ؛ لِأَنَّهُ مِنَ الْأُمُورِ الْمُخِلَّةِ لِهَذَا الدِّيْنِ الْمَتِينِ.

١٣٦٩ج= وَيَجِبُ عَلَى كُلِّ مَنْ لَهُ قُدْرَةٌ عَلَى إِعْلَامِهِ أَنْ يُعْلِمَهُ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ مِنْ مُهِمَّاتِ الدِّينِ، وَلَا خَلَاصَ لَهُ فِي السُّكُوتِ، وَإِذَا عَلِمَ الْإِمَامُ - أَصْلَحَهُ اللهُ تَعَالَىٰ وَأَصْلَحَ بِه - ذَلِكَ؛ جَازَ لَهُ أَنْ يَتَرَقَّى فِي عُقُوبَتِهِمْ إِلَى الْقَتْلِ؛ لِيَنْزَجِرُوا عَنْ مِثْلِ هَذِهِ الْمُصِيبَةِ الْمُهْلِكَةِ وَالنَّازِلَةِ[(١)] الْمُوبِقَةِ، وَمَا أَقْرَبَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ مِن مَسْأَلَةِ السُّعَاةِ وَالْأَعْوِنَةِ، وَقَدْ قَالُوا فِيهَا: وَلِفَسَادِ الْمُلْكِ بِسَبَبِ [س١/٢٠١أ] السُّعَاةِ وَالْأَعْوِنَةِ أَفْتَوْا بِأَنَّهُ يُثَابُ قَاتِلُهُمْ، وَأَفْتَى السَّيِّدُ أَبُو شُجَاعٍ بِكُفْرِهِمْ، وَهَؤُلَاءِ أَشَدُّ فَسَادًا مِنْهُمْ بِلَا شَكٍّ وَلَا ارْتِيَابٍ، وَقَدْ أَنْشَدَ بَعْضُ عِبَادِ اللهِ تَعَالَىٰ فِي طَائِفَةِ الْقُضَاةِ عِنْدَ قَوْلِ أَئِمَّتِنَا: لَا يُكْرَهُ التَّقْلِيدُ لِمَنْ هُوَ آمِنٌ مِنَ الظُّلْمِ:

كَيْفَ السَّلَامَةُ مِنْهُ وَهْوَ بِعَصْرِنَا ... يُعْطِي مُقَاطَعَةً بِمَالٍ يُؤْخَذُ
وَيَقُولُ آخُذُهُ عَلَيَّ كَذَا كَذَا[(٢)] ... مِنْ أَيْنَ أَجْمَعُهُ إِذَا لَا[(٣)] آخُذُ
وَيَقُولُ: هَذَا شَرْعُ طَهَ الْمُصْطَفَى ... مَنْ ذَا يَقُولُ لِحُكْمِنَا: لَا يَنْفُذُ
قُلْ لِي أَخَا الْفِقْهِ الْقَوِيمِ حَقِيقَةً ... فِي كُفْرِهِمْ بِاللهِ يَخْفَى الْمَأْخَذُ

وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ يُطَهِّرُ الدِّيْنَ مِنْ كُلِّ دَنَسٍ، وَيُظْهِرُهُ وَيُؤَيِّدُهُ بِأَئِمَّتِهِ الْعَالِمِينَ الْعَامِلِينَ، آمِينَ آمِينَ يَا رَبَّ الْعَالَمِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في هامش ع: الداهية.

(٢) في ك: وكذا.

(٣) في ع: لا ما.

إِذَا وُلِّيَ لِيَحْكُمَ بِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ فَحَكَمَ بِغَيْرِهِ، يَكُونُ مُخَالِفًا وَلَا يَنْفُذُ

١٣٧٠ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَلَّى السُّلْطَانُ قَاضِيًا حَنَفِيًّا لِيَحْكُمَ فِي بَلْدَةٍ مُعَيَّنَةٍ بِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، فَحَكَمَ بِمَذْهَبِ ابْنِ أَبِي لَيْلَى فِي قَضِيَّةٍ مُخَالَفَةٍ لِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ وَصَاحِبَيْهِ، أَيَنْفُذُ حُكْمُهُ فِيهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ؛ لِأَنَّ السُّلْطَانَ إِنَّمَا وَلَّاهُ لِيَحْكُمَ بِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ، فَلَا يَمْلِكُ الْمُخَالَفَةَ، فَيَكُونُ مَعْزُولًا بِالنِّسْبَةِ إِلَى ذَلِكَ الْحُكْمِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) وَغَيْرِهِ، وَسَوَاءٌ كَانَ الْقَاضِي عَالِمًا أَوْ جَاهِلًا، مُقَلِّدًا أَوْ مُجْتَهِدًا، نَاسِيًا أَوْ عَامِدًا، وَقَدْ صَرَّحَتِ الْعُلَمَاءُ قَاطِبَةً بِأَنَّ الْقَضَاءَ يَتَخَصَّصُ بِالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَالْحَوَادِثِ وَالْأَشْخَاصِ، فَإِذَا خَصَّهُ السُّلْطَانُ بِزَمَانٍ أَوْ مَكَانٍ أَوْ حَادِثَةٍ أَوْ شَخْصٍ؛ تَخَصَّصَ، وَذَلِكَ لِأَنَّ وِلَايَةَ الْقَاضِي إِنَّمَا هِيَ مُسْتَفَادَةٌ [ك١٧٣أ/] مِنَ السُّلْطَانِ، فَلَا يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ فِيمَا مَنَعَهُ عَنْهُ، وَحُكْمُهُ فِيهِ كَحُكْمِ بَقِيَّةِ الرَّعَايَا الَّذِينَ لَمْ يُؤْذَنْ لَهُمْ مِنْ جَانِبِ السُّلْطَانِ بِالْقَضَاءِ، وَهَذَا مُجْمَعٌ عَلَيْهِ لَا خِلَافَ فِيهِ، إِنَّمَا الْخِلَافُ فِيمَا إِذَا أَطْلَقَ لَهُ وَحَكَمَ بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ، وَهِيَ الْمَسْأَلَةُ الَّتِي أَكْثَرَتْ عُلَمَاؤُنَا مِنْ ذِكْرِهَا، وَسَاقَتِ الْخِلَافَ وَالتَّفْصِيلَ، وَاخْتَلَفَ فِيهَا الْإِفْتَاءُ وَالتَّرْجِيحُ، وَالْأَصَحُّ وَالتَّصْحِيحُ[1]، وَقَالَ:

رَأَيْنَا السُّؤَالَ بِهَذَا النَّمَطْ	يُنَادِي هَلُمُّوا لِهَذَا الْغَلَطْ
وَأَنَّ الْقِيَامَةَ قَامَتْ عَلَى	يَرَاعٍ إِلَى رَقْمِهِ قَدْ نَشَطْ
فَإِنَّ ذَوِي الْعِلْمِ قَدْ أَجْمَعُوا	عَلَى أَنَّ صَاحِبَهُ قَدْ خَلَطْ
فَهَلْ مُؤْمِنٌ يَتَوَاخَى الْجَزَاءَ	وَيُعْلِمُ مُفْتِي الْوَرَى بِالشَّطَطْ
لِيَدْرِي بِبَعْضِ الَّذِي وَاقِعٌ	عَلَيْهِمْ فَيَرْفَعُ هَذَا السَّخَطْ

(١) في ع: والصحيح.

وَشَــرْعُ الـرَّسُـولِ مُـصَـانٌ فَـلا ... يُـهَـانُ بِمَـنْ إِنْ تَـوَلَّى خَـبَـطْ
وَلِلهِ فِـي خَـلْـقِـهِ مَـا يَـشَـاءُ ... وَفِي عِـلْـمِـهِ عَـزَّ مَـا لَمْ يُحَـطْ

فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

التَّنَافِيذُ الْوَاقِعَةُ فِي زَمَانِنَا بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ

١٣٧١ = سُئِلَ: فِي التَّنَافِيذِ الْوَاقِعَةِ فِي زَمَانِنَا بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ [س٢٠١ب /] عَلَى مَا فِي الصَّكِّ بِغَيْبَةِ الْخَصْمِ، هَلْ هِيَ مُعْتَبَرَةٌ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: قَـالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَـرْحِ قَوْلِـهِ: وَإِذَا رُفِعَ إِلَيْهِ حُكْـمُ حَاكِمٍ [ع١٥٧أ/] أَمْضَـاهُ؛ مَعْنَـى قَوْلِـهِ: أَمْضَاهُ؛ حَكَـمَ بِمُقْتَضَاهُ بَعْـدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ مِـنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْـمٍ، وَكَذَا قَالَ فِـي (الْبَزَّازِيَّـةِ)، وَإِنْ أَرَادُوا أَنْ يُثْبِتُوا حُكْمَ الْخَلِيفَـةِ عَلَى الْأَصْلِ؛ لا بُدَّ مِنْ تَقْدِيمِ دَعْوَى صَحِيحَةٍ عَلَى خَصْمٍ حَاضِرٍ وَإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ، كَمَا لَوْ أَرَادُوا إِثْبَاتَ قَضَاءِ قَاضٍ آخَرَ. انْتَهَى.

فَالْحَاصِـلُ أَنَّ الْحُكْـمَ الْمَرْفُوعَ لَا بُـدَّ أَنْ يَكُونَ فِي حَادِثَـةٍ وَخُصُومَةٍ صَحِيحَةٍ كَمَـا صَرَّحَ بِهِ الْعِمَادِيُّ فِي (الْفُصُولِ) وَالْبَزَّازِيُّ فِي (الْفَتَاوَى) قَالَا: وَهُنَا شَـرْطٌ لِنَفَاذِ الْقَضَاءِ فِي الْمُجْتَهَدَاتِ، وَهُوَ أَنْ يَصِيرَ حَادِثَةً تَجْرِي بَيْنَ يَدَيِ الْقَاضِي مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْـمٍ، حَتَّى لَوْ فَاتَ هَذَا الشَّـرْطُ لَا يَنْفُذُ الْقَضَاءُ لِأَنَّه فَتْـوَى. انْتَهَى. قَالَ: وَلَا بُدَّ فِي إِمْضَاءِ الثَّانِي لِحُكْمِ[1] الْأَوَّلِ مِنَ الدَعْوَى أَيْضًا كَمَا سُـمِعَتْ، ثُمَّ نَقَلَ عَنْ (الْبَزَّازِيَّةِ): قَاضِـي بَلْدَةٍ حَكَمَ عَلَى رَجُلٍ بِمَالٍ وَسَـجَّلَ، ثُمَّ مَاتَ الْقَاضِـي، وَمِثْلُهُ عَزْلُهُ، وَأَحْضَرَ الْمُدَّعِـي الْمَحْكُومَ عَلَيْهِ عِنْدَ قَاضٍ آخَـرَ وَبَرْهَنَ عَلَى قَضَاءِ الْأَوَّلِ؛ أَجْبَرَهُ الثَّانِي عَلَى أَدَاءِ الْمَـالِ إِنْ كَانَ الْحُكْمُ الْأَوَّلُ صَحِيحًا. انْتَهَـى. فَانْظُرْ إِلَى قَوْلِهِ: وَأَحْضَرَ الْمُدَّعِي

---

(١) في ع: الحكم. وفي س (بحكم).

الْمَحْكُومَ عَلَيْهِ؛ فَفِيهِ اشْتِرَاطُ إِحْضَارِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لِصِحَّةِ الْقَضَاءِ عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: وَلَوْ شَهِدُوا أَنَّ قَاضِيًا مِنْ قُضَاةِ الْبَلْدَةِ قَضَى بِهَذَا الْمَالِ لَا يُحْكَمُ بِهِ، ثُمَّ قَالَ فِي (الْبَحْرِ) إِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ ظَهَرَ أَنَّ التَّنَافِيذَ [ط٩/] الْوَاقِعَةَ فِي زَمَانِنَا غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ لِصُدُورِهَا بِلَا دَعْوَى وَحَادِثَةٍ، وَإِنَّمَا يُقِيمُ صَاحِبُ الْوَاقِعَةِ بَيِّنَةً تَشْهَدُ عَلَى حُكْمِ الْقَاضِي الْأَوَّلِ فُلَانٍ لِيَكْتُبَ لَهُ الْقَاضِي الثَّانِي أَنَّهُ اتَّصَلَ بِهِ حُكْمُ الْأَوَّلِ (وَنَفَّذَهُ، وَلَا)(١) شَكَّ أَنَّ دَعْوَى الْقَضَاءِ حَادِثَةٌ مِنَ الْحَوَادِثِ، فَيُشْتَرَطُ فِيهَا مَا يُشْتَرَطُ فِي جَمِيعِ الْحَوَادِثِ، وَهُوَ أَنْ تَكُونَ مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ حَاضِرٍ، وَقَدْ نَقَلَ الشَّيْخُ قَاسِمٌ فِي (فَتَاوَاهُ) الْإِجْمَاعَ عَلَى أَنَّ حُضُورَ الْخَصْمِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ شَرْطٌ فِي نَفَاذِ الْقَضَاءِ عَلَيْهِ، وَفِي (فَتَاوَى قَاضِي خَانْ) إِنَّمَا يَنْفُذُ الْقَضَاءُ عِنْدَ وُجُودِ شَرَائِطِهِ مِنَ الْخُصُومَةِ وَغَيْرِهَا، فَإِذَا لَمْ تُوجَدْ لَمْ يَنْفُذْ. انْتَهَى.

وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْفَوَاكِهِ الْبَدْرِيَّةِ): قَدْ كُنْتُ ابْتُلِيتُ بِشَيْءٍ مِنَ الْحُكْمِ قَبْلَ التَّصَوُّرِ، وَكِدْتُ لِذَلِكَ أَنْ آخُذَ بِحَظٍّ وَافِرٍ مِنَ الْهَذَرِ وَالتَّهَوُّرِ، إِلَى أَنْ تَوَجَّهَ الْفِكْرُ بِتَوْفِيقِ اللهِ سُبْحَانَهُ إِلَى تَحْصِيلِ بَعْضِ الْغَرَضِ مِنْ هَذَا الْبَابِ، وَمِنْ أَجَلِّ النِّعَمِ فِي النَّظَرِيَّاتِ الشَّرْعِيَّةِ؛ إِلْهَامُ الصَّوَابِ، فَنَظَمْتُ هَذَيْنِ الْبَيْتَيْنِ ضَبْطًا لِأَطْرَافِ الْقَضَايَا الْحُكْمِيَّةِ، وَجَمْعًا لِأَبْوَابِ الْحَوَادِثِ الشَّرْعِيَّةِ، الْبَيْتَانِ هُمَا: [س٢٠٢أ/]

أَطْرَافُ كُلِّ قَضِيَّةٍ حُكْمِيَّةٍ ... سِتٌّ يَلُوحُ بَعْدَهَا التَّحْقِيقُ

حُكْمٌ وَمَحْكُومٌ بِهِ وَلَهُ وَمَحْـ ... ـكُومٌ عَلَيْهِ وَحَاكِمٌ وَطَرِيقُ

ثُمَّ قَرَّرَ فِي بَحْثِ الطَّرِيقِ، فَقَالَ: وَبِمَا قَرَّرْنَاهُ يُعْلَمُ قَوْلُهُمْ: إِنَّ شَرْطَ نَفَاذِ الْقَضَاءِ أَنْ يَصِيرَ الْحُكْمُ حَادِثَةً، أَيْ: فِي حَادِثَةٍ، وَالْمُرَادُ بِهَا الْخُصُومَةُ الصَّحِيحَةُ، وَهِيَ إِنَّمَا تَكُونُ بِالدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ مِنْ خَصْمٍ شَرْعِيٍّ عَلَى خَصْمٍ شَرْعِيٍّ، وَيُشْتَرَطُ

---

(١) في س: (أو نفذه، فلا).

لِصِحَّتِهَا حُضُورُ الْخَصْمِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ.. إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَهُ مِمَّا لَا نِزَاعَ لِأَحَدٍ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ الْقَاضِي الْمَأْذُونُ لَهُ بِالِاسْتِخْلَافِ، هَلْ تَنْعَزِلُ نُوَّابُهُ أَمْ لَا؟

١٣٧٢ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا مَاتَ الْقَاضِي الْمَأْذُونُ لَهُ بِالِاسْتِخْلَافِ، هَلْ تَنْعَزِلُ نُوَّابُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ قَطَعَ فَقِيهُ النَّفْسِ قَاضِي خَانْ فِي (فَتَاوَاهُ) [ع١٥٧/ب] بِأَنَّهُمْ لَا يَنْعَزِلُونَ بِمَوْتِهِ، وَعِبَارَتُهُ: وَإِذَا مَاتَ الْخَلِيفَةُ لَا تَنْعَزِلُ قُضَاتُهُ وَعُمَّالُهُ، وَكَذَا لَوْ كَانَ الْقَاضِي مَأْذُونًا بِالِاسْتِخْلَافِ فَاسْتَخْلَفَ غَيْرَهُ، فَمَاتَ الْقَاضِي، لَا يَنْعَزِلُ خَلِيفَتُهُ. انْتَهَى. وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَفِي (الْمُحِيطِ): مَاتَ الْقَاضِي انْعَزَلَ خُلَفَاؤُهُ، وَكَذَا أُمَرَاءُ النَّاحِيَةِ، بِخِلَافِ مَوْتِ الْخَلِيفَةِ، إِذَا عُزِلَ الْقَاضِي، قِيلَ: يَنْعَزِلُ نَائِبُهُ، وَإِذَا مَاتَ لَا، وَالْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا يَنْعَزِلُ بِعَزْلِ الْقَاضِي؛ لِأَنَّهُ نَائِبٌ عَنِ السُّلْطَانِ أَوِ الْعَامَّةِ، وَبِعَزْلِ نَائِبِ الْقَاضِي لَا يَنْعَزِلُ الْقَاضِي، وَفِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) بَعْدَ ذِكْرِهِ لِجُمْلَةٍ مِنَ النُّقُولِ قَالَ: فَتَحَرَّرَ مِنْ ذَلِكَ اخْتِلَافُ الْمَشَايِخِ فِي عَزْلِ النَّائِبِ بِعَزْلِ الْقَاضِي وَمَوْتِهِ، وَقَوْلُ الْبَزَّازِيِّ: الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا يَنْعَزِلُ بِعَزْلِ الْقَاضِي؛ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا يَنْعَزِلُ بِمَوْتِهِ بِالْأَوْلَى، لَكِنْ عَلَّلَهُ بِأَنَّهُ نَائِبُ السُّلْطَانِ، فَيَدُلُّ عَلَى أَنَّ النُّوَّابَ الْآنَ يَنْعَزِلُونَ بِعَزْلِ الْقَاضِي وَمَوْتِهِ؛ لِأَنَّهُمْ نُوَّابُ الْقَاضِي مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، فَهُوَ كَالْوَكِيلِ مَعَ الْمُوَكِّلِ، وَلَا يَفْهَمُ أَحَدٌ الْآنَ أَنَّهُ نَائِبُ السُّلْطَانِ، وَلِهَذَا قَالَ الْعَلَّامَةُ ابْنُ الْغَرْسِ: وَنَائِبُ الْقَاضِي فِي زَمَانِنَا[1] يَنْعَزِلُ بِعَزْلِهِ وَبِمَوْتِهِ؛ فَإِنَّهُ نَائِبُهُ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ. انْتَهَى. فَهُوَ كَالْوَكِيلِ مَعَ

---

(١) في ع: زمننا.

الْمُـوَكِّلِ، لَكِنْ جَعَلَ فِي (الْمِعْرَاجِ) كَوْنَهُ كَوَكِيلِ قَاضِي الْقُضَاةِ هُوَ مَذْهَبُ الشَّـافِعِيِّ وَأَحْمَـدَ، وَعِنْدَنَا أَنَّهُ نَائِبُ السُّـلْطَانِ، وَفِـي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) أَنَّ الْقَاضِي إِنَّمَا هُوَ رَسُـولٌ مِنَ السُّـلْطَانِ فِي نَصْبِ النُّوَّابِ. انْتَهَى. وَفِي وَقْـفِ (الْقِنْيَةِ) لَوْ مَاتَ الْقَاضِي أَوْ عُزِلَ يَبْقَى مَنْ نَصَبَهُ عَلَى حَالِهِ، ثُمَّ رَقَّمَ يَبْقَى قَيِّمًا. انْتَهَى كَلَامُ (الْأَشْبَاهِ) فَقَوْلُهُ: لَكِنْ جُعِلَ فِـي (الْمِعْرَاجِ) إِلَخْ؛ رَدٌّ لِمَا قَالَـهُ ابْنُ الْغَرْسِ، وَكَيْفَ لَا يَرُدُّ كَلَامَهُ، وَقَدْ قَالَ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَـائِلِ) نَقْـلًا عَنِ (الْبَدَائِعِ): وَلَوِ اسْـتَخْلَفَ الْقَاضِي بِإِذْنِ الْإِمَـامِ ثُمَّ مَاتَ الْقَاضِي لَا يَنْعَـزِلُ خَلِيفَتُهُ؛ لِأَنَّـهُ نَائِبُ الْإِمَامِ فِي الْحَقِيقَةِ لَا نَائِـبُ الْقَاضِي، وَلَا يَنْعَزِلُ بِمَوْتِ الْخَلِيفَـةِ أَيْضًـا، كَمَا لَا يَنْعَـزِلُ الْقَاضِـي، وَلَا يَمْلِكُ الْقَاضِي عَـزْلَ [س٢٠٢ب، ط١٠، ك١٧٤أ/] الْخَلِيفَـةِ؛ لِأَنَّـهُ نَائِبُ الْإِمَامِ فَلَا يَنْعَـزِلُ بِعَزْلِهِ كَالْوَكِيلِ، فَإِنَّـهُ لَا يَمْلِكُ عَزْلَ الْوَكِيـلِ الثَّانِي. انْتَهَى. يَعْنِـي بِالْوَكِيلِ: الثَّانِيَ الَّـذِي وَكَّلَهُ الْأَوَّلُ بِـإِذْنِ الْمُوَكِّلِ؛ لِأَنَّهُ صَـارَ فِـي الْحَقِيقَةِ وَكِيـلًا عَنِ الْمُوَكِّلِ لَا عَـنِ الْوَكِيـلِ الْأَوَّلِ، وَقَدْ عَلَّلُـوا عَدَمَ عَزْلِ الْقَاضِي بِمَوْتِ الْخَلِيفَةِ (بِأَنَّ الْخَلِيفَةَ)[1] نَائِبٌ عَنِ الْمُسْـلِمِينَ فِي تَقْلِيدِهِ لِلْقَضَـاءِ[2]، وَالْمُسْـلِمُونَ عَلَى حَالِهِـمْ فَلَا يَنْعَزِلُ الْقَاضِـي بِمَوْتِ النَّائِبِ -يَعْنِي السُّـلْطَانَ الَّذِي هُـوَ نَائِبٌ عَـنِ الْمُسْـلِمِينَ- فَأَنَّى يَتَّجِـهُ قَوْلُ ابْـنِ الْغَرْسِ أَنَّهُـمْ نُـوَّابُ الْقَاضِي مِنْ كُلِّ وَجْـهٍ، مَعَ صَرِيـحِ كَلَامِهِمْ قَاطِبَةً بِأَنَّهُ فِـي الْحَقِيقَةِ نَائِبٌ عَنِ السُّـلْطَانِ حَيْثُ أُذِنَ لَهُ بِالِاسْـتِخْلَافِ، وَمَـعَ قَوْلِهِ فِي (الْمِعْـرَاجِ) كَوْنُهُ كَوَكِيلِ قَاضِي الْقُضَـاةِ هُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ، وَعِنْدَنَا أَنَّهُ نَائِبُ السُّلْطَانِ، وَمَا مَعْنَى قَوْلِ صَاحِبِ الْأَشْبَاهِ: وَلَا يَفْهَمُ أَحَدٌ الْآنَ أَنَّهُ نَائِبُ السُّـلْطَانِ، مَعَ تَصْرِيحِ جَهَابِذَةِ الْعُلَمَاءِ بِأَنَّهُ إِذَا كَانَ الْقَاضِي مَأْذُونًا لَهُ بِالِاسْـتِخْلَافِ، فَهُوَ فِي الْحَقِيقَةِ نَائِبُ السُّلْطَانِ، اللَّهُمَّ إِلَّا إِذَا صَرَّحَ السُّلْطَانُ بِعَزْلِ النُّـوَّابِ بِمَوْتِهِ أَوْ عَزْلِهِ، بِأَنْ قَالَ فِي مَنْشُـورِهِ: إِذَا مِـتَّ أَوْ عُزِلْتَ فَقَدْ عَزَلْتُ خُلَفَاءَكَ،

---

(١) في ك: لأنه.

(٢) في ك: القضاء.

فَإِنَّهُمْ يَنْعَزِلُونَ[1] بِعَزْلِهِ؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ وَالْعَزْلَ مِنْهُ يَقْبَلَانِ التَّعْلِيقَ، وَمِمَّا صَرَّحُوا بِهِ أَنَّ الْقَضَاءَ يَقْبَلُ التَّخْصِيصَ [ع١٥٨/أ] بِالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَالْحَوَادِثِ وَالْأَشْخَاصِ، وَلَا يَمْلِكُ نَصْبَ الْقُضَاةِ وَعَزْلَهُمْ إِلَّا السُّلْطَانُ أَوْ مَنْ أَذِنَ لَهُ السُّلْطَانُ به؛ إِذْ هُوَ صَاحِبُ الْوِلَايَةِ الْعُظْمَى، فَلَا يُسْتَفَادُ الْقَضَاءُ وَالْعَزْلُ إِلَّا مِنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَجْرُ الْقَاضِي عَلَى الْمُفْتِي مَاجِنًا أَوْ غَيْرَ مَاجِنٍ

١٣٧٣ = سُئِلَ: فِي مُفْتٍ يَنْفَعُ الْمُسْلِمِينَ بِالْفَتْوَى وَغَيْرِهَا بِالنُّقُولِ الصَّحِيحَةِ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ بِإِجَازَاتِ مَشَايِخِهِ الَّذِينَ عَلَّمُوهُ الْعِلْمَ وَالْعَمَلَ بِهِ، وَلَمْ يُعْلَمْ بِوَجْهٍ مَا كَوْنُهُ مَاجِنًا، فَهَلْ لِلْقَاضِي أَوْ غَيْرِهِ أَنْ يَحْجُرَ عَلَيْهِ وَيَمْنَعَهُ عَنْ نَفْعِ الْمُسْلِمِين بِالْفَتْوَى، أَمْ لَا يَجُوزُ لَهُ ذَلِكَ؟

١٣٧٤ = وَهَلْ فِعْلُ الْقَاضِي هَذَا شَرْعُ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللهِ أَمْ شَرْعُ الْجُهَّالِ بِلَا مَيْنٍ؟

١٣٧٥ = وَهَلْ إِذَا كَانَ مَاجِنًا وَثَبَتَ عَلَيْهِ ذَلِكَ وَحَجَرَ عَلَيْهِ الْقَاضِي وَأَفْتَى بَعْدَ الْحَجْرِ تَجُوزُ فَتْوَاهُ وَيُعْمَلُ بِهَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الدُّرَرِ وَالْغُرَرِ) نَقْلًا عَنِ (الْبَدَائِعِ) أَمْ لَا؟ وَالْحَالُ أَنَّ الْمُفْتِيَ فِي بِلَادٍ خَلَتْ عَنْ[2] مِثْلِهِ عِلْمًا وَعَمَلاً، وَمَا يَسْتَحِقُّ مَنْ يَسْعَى فِي الْحَجْرِ عَلَيْهِ وَمَنْ يُعِينُهُ عَلَى ذَلِكَ مِنَ اللهِ تَعَالَى دُنْيَا وَأُخْرَى؟

١٣٧٦ = وَهَلْ يُؤْجَرُ وَيُثَابُ مَنْ يُعِينُ ذَلِكَ الْمُفْتِيَ عَلَى نَفْعِ الْمُسْلِمِينَ بِالْفَتْوَى مِنَ الْحُكَّامِ وَغَيْرِهِمْ أَمْ لَا؟ بَيِّنُوا الْجَوَابَ لَنَا الْوَاضِحَ لِيَفْهَمَهُ كُلُّ صَالِحٍ وَطَالِحٍ.

١٣٧٧ = وَهَلْ إِذَا خَلَتْ بِلَادٌ مِنْ عَالِمٍ تَرْجِعُ الْمُسْلِمُونَ فِي أُمُورِ دِينِهِمْ وَدُنْيَاهُمْ إِلَيْهِ تَجُوزُ الْمُهَاجَرَةُ مِنْهَا إِلَى بِلَادٍ فِيهَا يُوجَدُ الْعِلْمُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: يعزلون.

(٢) في ع: من.

١٣٧٣ج= أجاب: لَا يَجُوزُ مَنْعُ الْمُفْتِي الْمَوْثُوقِ بِهِ فِي دِينِهِ [س٢٠٣أ، ك١٧٤ب/] وَعَفَافِهِ وَعَقْلِهِ وَصَلَاحِهِ وَعِلْمِهِ وَفَهْمِهِ بِالسُّنَّةِ وَالْآثَارِ وَوُجُوهِ الْفِقْهِ وَالتَّصْحِيحِ وَالِاخْتِيَارِ، لِأَنَّ فِيهِ مَنْعَ التَّكَلُّمِ بِمَا أَنْزَلَ اللهُ تَعَالَى الْعَزِيزُ الْجَبَّارُ، وَمَنْ كَتَمَ عِلْمًا أُلْجِمَ بِلِجَامٍ مِنْ نَارٍ، وَكَفَى فِي مَنْعِ ذَلِكَ قَوْلُ اللهِ تَعَالَى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَكْتُمُونَ مَآ أَنزَلْنَا مِنَ ٱلْبَيِّنَٰتِ﴾ [البقرة: ١٥٩] الآية، وَمِثْلُهَا كَثِيرٌ فِي إِفَادَةِ حُرْمَةِ الْمَنْعِ مِنَ الْآيَاتِ الزَّاجِرَةِ الْمَانِعَةِ مِنْ إِخْفَاءِ الْحَقِّ، وَالْفَتْوَى جُعِلَتْ لِاسْتِجْلَاءِ مَا خَفِيَ وَدَقَّ عَنْ أَفْهَامِ الْمُكَلَّفِينَ، وَإِذَا تَعَيَّنَ شَخْصٌ لَهَا؛ صَارَتْ فَرْضًا فِي حَقِّهِ بِيَقِينٍ، فَكَيْفَ يُمْنَعُ عَمَّا هُوَ فَرْضٌ عَلَيْهِ؟ لَا قَائِلَ بِهِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، وَلَا جَاءَتْ بِهِ شَرِيعَةٌ مِنَ الْأَوَّلِينَ وَالْآخِرِينَ.

١٣٧٥ج= وَإِذَا أَفْتَى بِمَا هُوَ الصَّوَابُ بَعْدَ الْحَجْرِ جَازَ وَلَهُ الثَّوَابُ، وَإِذَا أَفْتَى قَبْلَ الْحَجْرِ بِالْخَطَإِ لَا يَجُوزُ، وَإِنْ تَعَمَّدَهُ عَلَيْهِ الْعِقَابُ.

١٣٧٤ج= وَإِذَا كَانَ الْمُفْتِي بِالْوَصْفِ الْمَرْقُومِ فَلَا شُبْهَةَ فِي حُرْمَةِ الْحَجْرِ عَلَيْهِ وَإِثْبَاتِ الْإِثْمِ لِمَنْ حَجَرَ وَلِمَنْ أَعَانَ وَأَوْصَلَ الْأَذِيَّةَ إِلَيْهِ، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مَوْصُوفًا بِمَا ذُكِرَ وَكَانَ مَاجِنًا؛ فَالْحَجْرُ عَلَيْهِ مِنْ بَابِ الْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ، وَالْحَجْرُ فِيهِ حِسِّيٌّ وَلَيْسَ الْمُرَادُ الْمَعْنَى الشَّرْعِيَّ الْمَانِعَ مِنْ نُفُوذِ التَّصَرُّفِ شَرْعًا.

١٣٧٧ج= وَأَمَّا الْمُهَاجَرَةُ لِتَعَلُّمِ الْعِلْمِ الْوَاجِبِ فَهِيَ وَاجِبَةٌ، وَلِتَعَلُّمِ الْمَنْدُوبِ مَنْدُوبَةٌ، وَالْإِعَانَةُ عَلَى الطَّاعَةِ طَاعَةٌ، وَالْفَتْوَى طَاعَةٌ، وَالْإِعَانَةُ عَلَيْهَا مِثْلُهَا، وَالْكَلَامُ يَطُولُ عَلَى ذَلِكَ، فَلْنَقْتَصِرْ عَلَى مَا هُوَ الْمَسْئُولُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَضَاءُ عَلَى الْغَائِبِ لَا يَنْفُذُ

١٣٧٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ وَكَالَةً عَامَّةً عَنْ زَيْدٍ الْغَائِبِ تَوَاطَآ مِنْهُمَا لِيَتَوَصَّلَا إِلَى أَكْلِ مَالِهِ، فَأَنْكَرَهَا الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَأَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً بِذَلِكَ،

وَحَكَمَ بِهَا الْقَاضِي الْمُتَدَاعَى لَدَيْهِ، فَأَخَذَ الْمُدَّعِي فِي الدَّعْوَى [ط١١، ع١٥٨ب/] عَلَى غُرَمَاءِ الْغَائِبِ وَقَبَضَ دُيُونَهُ وَالْإِقْرَارَ وَالْإِبْرَاءَ وَالْإِنْكَارَ، حَتَّى أَتْلَفَ الْغَالِبَ مِنْ أَمْوَالِ الْغَائِبِ، هَلْ يَنْفُذُ حُكْمُ الْقَاضِي فِي ذَلِكَ وَتَنْفُذُ تَصَرُّفَاتُ الْوَكِيلِ عَلَى الْغَائِبِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: دَعْوَى الْوَكَالَةِ عَلَى الْغَائِبِ مُجَرَّدَةً عَنْ دَعْوَى عَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لَا تَصِحُّ، وَمَسْأَلَةُ الدَّعْوَى عَلَى الْغَائِبِ مَشْهُورَةٌ، وَفِي غَالِبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ مَذْكُورَةٌ، وَاخْتُلِفَ التَّصْحِيحُ وَالْإِفْتَاءُ فِيهَا، فَفِي (**مَجْمَعِ الْفَتَاوَى**) نَقْلًا عَنِ (**الْمُنْتَقَى**) أَنَّهُ لَوْ قَضَى عَلَى الْغَائِبِ لَا يَنْفُذُ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَفِي (**الزَّيْلَعِيِّ**) أَنَّ نَفَاذَ الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ يَتَوَقَّفُ عَلَى إِمْضَاءِ قَاضٍ آخَرَ، وَصَحَّحَهُ وَتَبِعَهُ **الْمُحَقِّقُ ابْنُ الْهُمَامِ** فِي (**شَرْحِ الْهِدَايَةِ**)، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: لَا يَنْفُذُ، وَلَو أَمْضَاهُ أَلْفُ قَاضٍ؛ لِئَلَّا يَتَطَرَّقُوا إِلَى هَدْمِ مَذْهَبِ أَصْحَابِنَا هَذَا، وَفِي (**الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ**) - وَالْعِبَارَةُ (**لِلْبَزَّازِيَّةِ**) فِي السَّابِعِ مِنْ كِتَابِ (أَدَبِ الْقَاضِي)[1]:

❁ ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلُ الْغَائِبِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ أَوِ الْعَيْنِ إِنْ بَرْهَنَ عَلَى الْوَكَالَةِ [س٢٠٣ب/] وَالْمَالِ قُبِلَتْ.

❁ وَإِنْ أَقَرَّ - يَعْنِي الْمُدَّعَى عَلَيْهِ - بِالْوَكَالَةِ وَأَنْكَرَ الْمَالَ؛ لَا يَصِيرُ خَصْمًا، وَلَا تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ كَوْنُهُ خَصْمًا بِإِقْرَارِ الْمَطْلُوبِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِحُجَّةٍ فِي حَقِّ الطَّالِبِ.

❁ وَإِنْ أَقَرَّ بِالْمَالِ وَأَنْكَرَ الْوَكَالَةَ لَا يُسْتَحْلَفُ عَلَى الْوَكَالَةِ؛ لِأَنَّ التَّحْلِيفَ يَتَرَتَّبُ عَلَى الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، وَلَمْ تُوجَدْ لِعَدَمِ ثُبُوتِ الْوَكَالَةِ، وَذَكَرَ **الْخَصَّافُ** أَنَّهُ يَحْلِفُ عَلَى الْوَكَالَةِ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ.

---

(١) في ع: أدب القضاء، وفي ك: القاضي.

❁ وَلَوْ أَنْكَرَ الْكُلَّ فَهُوَ كَإِنْكَارِ الْوَكَالَةِ وَحْدَهَا. انْتَهَى.

وَقَوْلُهُ: كَإِنْكَارِ الْوَكَالَةِ وَحْدَهَا، أَيْ: فِي الِاسْتِحْلَافِ وَجَرَيَانِ الْخِلَافِ، فَانْظُرْ إِلَى قَوْلِهِ: لِأَنَّ التَّحْلِيفَ يَتَرَتَّبُ عَلَى الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، وَلَمْ تُوجَدْ، هَذَا مَعَ دَعْوَى قَبْضِ دَيْنٍ أَوْ عَيْنٍ، فَكَيْفَ فِي مَسْأَلَتِنَا الْمُجَرَّدَةِ عَنْ دَعْوَى أَحَدِهِمَا، فَالْوَاجِبُ عَلَى أَهْلِ الدِّيَانَةِ: الْقَضَاءُ وَالْإِفْتَاءُ بِعَدَمِ نَفَاذِ الْقَضَاءِ الْمَذْكُورِ؛ لِكَوْنِهِ وَسِيلَةً إِلَى إِتْلَافِ مَالِ الْغَائِبِ، وَقَدْ صَرَّحَتِ الْعُلَمَاءُ قَاطِبَةً بِوُجُوبِ النَّظَرِ إِلَى الْغَائِبِ [ك١٧٥أ/] خَشْيَةَ التَّوَاطُئِ عَلَى إِتْلَافِ مَالِهِ بِالِافْتِعَالَاتِ الْفَاسِدَةِ وَالدَّعَاوَى الْبَاطِلَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلُ الْغَائِبِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ

١٣٧٩ = سُئِلَ مِنْ إِسْلَامبُولَ دَارِ الْمُلْكِ بِمَا صُورَتُهُ: فِيمَا إِذَا وَكَّلَ زَيْدٌ عَمْرًا وَكَالَةً مُقَيَّدَةً بِخُصُومَةِ (قَبْضِ دَيْنٍ)(١) فِي ذِمَّةِ بَكْرٍ وَكَفِيلِهِ الْقَاطِنَيْنِ يَوْمَئِذٍ فِي بَلْدَةٍ أُخْرَى، وَكَتَبَ الْوَكَالَةَ فِي مَكْتُوبِ قَاضِي بَلَدِهِ إِلَى قَاضِي بَلْدَةِ بَكْرٍ وَكَفِيلِهِ، وَأَمَرَ زَيْدٌ وَكِيلَهُ أَنَّهُ لَا يَدَّعِي بِغَيْرِ الْوَكَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ، فَخَالَفَ عَمْرٌو أَمْرَ مُوَكِّلِهِ وَكَتَمَ مَكْتُوبَ الْقَاضِي، وَأَقَامَ بَيِّنَةً وَادَّعَى بِهَا وَكَالَةً عَامَّةً عَنْ زَيْدٍ، فَأَنْكَرَ بَكْرٌ ذَلِكَ، فَأَثْبَتَ عَمْرٌو الْوَكَالَةَ الْعَامَّةَ فِي وَجْهِ بَكْرٍ وَحَكَمَ بِهَا الْقَاضِي، فَهَلْ تَكُونُ دَعْوَى عَمْرٍو بِخِلَافِ أَمْرِ مُوَكِّلِهِ زَيْدٍ فُضُولًا، وَحُكْمُ الْقَاضِي فِي ثُبُوتِ الْوَكَالَةِ الْعَامَّةِ صَحِيحًا وَنَافِذًا فِي ذَلِكَ، وَفِي هَذِهِ الصُّورَةِ بِنَاءً عَلَى الْوَكَالَةِ الْعَامَّةِ لَوْ تَعَدَّى عَمْرٌو الْوَكِيلُ وَأَخْرَجَ الْكَفِيلَ مِنَ الْكَفَالَةِ وَأَبْرَأَ ذِمَّةَ بَكْرٍ مِنْ بَعْضِ الدَّيْنِ الْمَزْبُورِ لِزَيْدٍ، وَقَبَضَ مِنْ بَكْرٍ مِقْدَارًا، وَقَسَّطَ الْبَاقِيَ إِلَى سِنِينَ عَدِيدَةٍ، وَأَقَرَّ عَمْرٌو أَنَّهُ لَمْ يَتَأَخَّرْ لِمُوَكِّلِهِ زَيْدٍ سِوَى الْمَبْلَغِ الْمُقَسَّطِ عَلَى بَكْرٍ لَا غَيْرَ، وَأَبْرَأَ ذِمَّتَهُ وَذِمَّةَ كَفِيلِهِ مِنْ كُلِّ حَقٍّ لِزَيْدٍ قِبَلَهُمَا، وَحَكَمَ بِهَا الْقَاضِي،

---

(١) في ع: وقبض دين له.

مَـعَ أَنَّ لِزَيْدٍ مَالًا عَلَى بَكْرٍ غَيْرَ الَّـذِي وَكَّلَهُ بِهِ عَمْرٌو، فَهَلْ يَضْمَنُ عَمْرٌو مَا أَتْلَفَهُ وَأَبْرَأَ مِنْهُ ذِمَمَ الْمَدْيُونِينَ بِتَعَدِّيهِ بَعْدَ حُكْمِ الْقَاضِي فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: دَعْـوَى الْوَكَالَةِ الْمُجَرَّدَةِ عَـنْ شَـخْصٍ [ع١٥٩أ، س٢٠٤أ، ط١٢/] غَائِبٍ مِـنْ غَيْرِ خَصْمٍ لَا تَصِحُّ، فَإِقَامَةُ عَمْرٍو الْمَذْكُورِ بَيِّنَـةً وَادِّعَاؤُهُ بِهَا وَكَالَةً عَامَّةً عَنْ زَيْدٍ وَإِنْـكَارُ بَكْرٍ ذَلِكَ، أَيْ: كَوْنُهُ وَكِيلًا وَكَالَةً عَامَّةً، مِمَّا لَا تَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ فَلَا يَصِحُّ الْحُكْمُ الْمَذْكُورُ، وَفِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَاللَّفْظُ لَهَا:

۞ ادَّعَـى أَنَّهُ وَكِيلُ الْغَائِبِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ أَوِ الْعَيْنِ، إِنْ بَرْهَنَ عَلَى الْوَكَالَةِ وَالْمَالِ قُبِلَتْ.

۞ وَإِنْ أَقَـرَّ بِالْوَكَالَـةِ وَأَنْكَرَ الْمَالَ لَا يَصِيرُ خَصْمًا، وَلَا تُقْبَـلُ الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ كَوْنُهُ خَصْمًا بِإِقْرَارِ الْمَطْلُوبِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِحُجَّةٍ فِي حَقِّ الطَّالِبِ.

۞ وَإِنْ أَقَرَّ بِالْمَالِ وَأَنْكَرَ الْوَكَالَةَ لَا يُسْتَحْلَفُ عَلَى الْوَكَالَةِ، لِأَنَّ التَّحْلِيفَ يَتَرَتَّبُ عَلَى الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، وَلَمْ تُوجَدْ، لِعَدَمِ ثُبُوتِ الْوَكَالَةِ.

۞ وَإِنْ أَنْكَرَ الْكُلَّ فَهُوَ كَإِنْكَارِ الْوَكَالَةِ وَحْدَهَا. انْتَهَى.

فَقَوْلُـهُ: لِأَنَّ التَّحْلِيـفَ يَتَرَتَّبُ عَلَى الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، وَلَـمْ يُوجَدْ، دَلِيلٌ عَلَى عَدَمِ صِحَّةِ الدَّعْوَى فِي مَسْأَلَتِنَا بِالْأَوْلَى، فَافْهَمْ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِأَنَّ التَّوْكِيلَ[1] لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ صَاحِبُ جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ فِي الْفَصْلِ الْخَامِسِ فِي الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ، رَامِزًا (لِلْفَتَاوَى الصُّغْرَى)، وَفِي (مُعِينِ الْحُكَّامِ لِلطَّرَابُلُسِيِّ) فِـي الْفَصْلِ الْأَوَّلِ مِنَ الْقِسْـمِ الثَّالِثِ مِنَ الرُّكْنِ السَّـادِسِ مِنَ الْبَابِ الْخَامِسِ مِنَ الْقِسْمِ الْأَوَّلِ، ثُمَّ الدَّعْوَى الصَّحِيحَةُ أَنْ يَدَّعِيَ شَـيْئًا مَعْلُومًا عَلَى (خَصْمٍ)[2] حَاضِرٍ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ دَعْوَى

---

(١) فِي ك: النكول.

(٢) في س: شخص.

تُلْزِمُ الْخَصْمَ أَمْرًا مِنَ [ك١٧٥ب/] الأُمُورِ، قَالَ: وَإِنَّمَا شَرَطْنَا كَوْنَ الدَّعْوَى مُلْزِمَةً، حَتَّى إِنَّ مَنِ ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلُ فُلَانٍ وَأَنْكَرَ فُلَانٌ، لَا تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّهُ عَقْدٌ غَيْرُ لَازِمٍ يُمْكِنُ عَزْلُهُ فِي الْحَالِ، فَلَا تُفِيدُ الدَّعْوَى فَائِدَتَهَا. انْتَهَى.

أَقُولُ: تَعْلِيلُهُ يَعُمُّ ذِكْرَ أَمْرٍ أَوْ لَا، وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي الْمُوَكِّلِ، وَلَوْ كَانَتِ الدَّعْوَى عَلَى غَيْرِ الْمُوَكِّلِ، فَالشَّرْطُ ذِكْرُ أَمْرٍ يُتَصَوَّرُ الْحُكْمُ فِيهِ، فَافْهَمْ، وَحَيْثُ قُلْنَا بِأَنَّهُ لَا تَصِحُّ الدَّعْوَى وَلَا الْحُكْمُ، لَا يَصِحُّ شَيْءٌ مِمَّا فَعَلَهُ الْوَكِيلُ؛ لِأَنَّهُ قَضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ يَسْتَنِدُ إِلَى دَلِيلٍ؛ إِذْ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى لَا يَسْمَحُونَ بِالْقَوْلِ بِجَوَازِ الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ، وَلَوْ أَمْضَاهُ أَلْفُ قَاضٍ؛ إِذْ لَوْ سَمَحُوا بِهِ لَتَوَصَّلَ النَّاسُ إِلَى أَمْوَالِ الْغَائِبِينَ بِمِثْلِ هَذِهِ الِاحْتِيَالَاتِ الْبَاطِلَةِ، وَهَذِهِ الْوُجُوهِ الْفَاسِدَةِ، وَاتَّخَذُوهُ ذَرِيعَةً لِلْبَاطِلِ وَطَرِيقَةً مُوَصِّلَةً إِلَى أَمْوَالِ الْغَائِبِينَ، لَا سِيَّمَا فِي هَذَا الزَّمَانِ الْمُخَالِفِ لِزَمَانِ الْأَوَائِلِ، فَإِنَّ السَّلَفَ كَانُوا قَوْمًا صَالِحِينَ يُؤْمَنُ مَعَهُمْ مِنَ التَّزْوِيرِ وَالتَّلْبِيسِ وَالِافْتِعَالِ وَالتَّدْلِيسِ، فَالْوَاجِبُ عَلَى أَهْلِ الْقَضَاءِ وَالْإِفْتَاءِ الْآنَ الدَّفْعُ فِي نَحْرِ هَذِهِ الضَّلَالَاتِ الْمُوبِقَةِ وَالْمُحَالَاتِ الْمُضِرَّةِ لِعِبَادِ اللهِ تَعَالَى.

هَذَا، وَأَمَّا السُّؤَالُ عَنْ ضَمَانِ عَمْرٍو، فَالْجَوَابُ عَنْهُ أَنَّ كُلَّ شَيْءٍ أَتْلَفَهُ مُبَاشَرَةً بِفِعْلِهِ، فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ، وَمَعَ الضَّمَانِ يَلْزَمُهُ التَّعْزِيرُ وَالْهَوَانُ لِارْتِكَابِهِ الْمَعْصِيَةَ الْمُوجِبَةَ لِغَضَبِ الدَّيَّانِ، وَأَمَّا مَا تَلِفَ بِسَبَبِ حُكْمِ الْقَاضِي؛ فَلَا يَلْزَمُهُ الضَّمَانُ، وَيَكْفِيهِ عَذَابُ النِّيرَانِ، وَعِنْدَ اللهِ تَعَالَى تَجْتَمِعُ الْخُصُومُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَامَ شَاهِدَيْنِ أَنَّهُ وَكِيلٌ عَنِ الْغَائِبَةِ فِي بَيْعِ مَحْدُودٍ وَبَاعَهُ

١٣٨٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَقَامَ عِنْدَ الْقَاضِي شَاهِدَيْنِ شَهِدَا أَنَّهُ وَكِيلٌ عَنْ فُلَانَةَ

الْغَائِبَةِ فِي بَيْعِ مَحْدُودٍ وَبَاعَهُ، فَأَنْكَرَتِ الْوَكَالَةَ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا وَلَا تَمْنَعُهَا الشَّهَادَةُ الْمَذْكُورَةُ أَمْ لَا؟ [ع١٥٩ب، س٢٠٤ب/]

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا، وَلَا تَمْنَعُهَا الشَّهَادَةُ الْمَذْكُورَةُ، لِمَا تَقَرَّرَ فِي الْمَذْهَبِ مِنْ أَمْرِ الشَّهَادَةِ عَلَى الْغَائِبِ وَالْحُكْمِ عَلَيْهِ، وَقَدْ ذَكَرَ فِي الْخَامِسِ مِنْ (**جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ**) مَا يَشْفِي الْغَلِيلَ وَيَنْفِي الْجَهْلَ عَمَّنْ هُوَ بِهِ عَلِيلٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُجَجُ الشَّرْعِ ثَلَاثَةٌ

١٣٨١ = **سُئِلَ** فِي رَجُلٍ مَاتَ مَدْيُونًا لِغُرَمَاءَ مُتَعَدِّدِينَ، وَقَدْ كَانَ رَهَنَ بِدَيْنِ أَحَدِهِمْ مُشَاعًا لَدَى قَاضٍ شَافِعِيٍّ، وَأَظْهَرَ الْمُرْتَهِنُ مَحْضَرًا كُتِبَ لَدَيْهِ، وَفِيهِ الْحُكْمُ بِصِحَّتِهِ وَلُزُومِهِ، هَلْ إِذَا رُفِعَ لِقَاضٍ حَنَفِيٍّ يَحْكُمُ بِمُجَرَّدِهِ وَيَخْتَصُّ الْمُرْتَهِنُ بِهِ فِي وَفَاءِ دَيْنِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمُقَرَّرُ عِنْدَ عُلَمَاءِ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهُ لَا اعْتِبَارَ بِمُجَرَّدِ الْخَطِّ، وَلَا الْتِفَاتَ إِلَيْهِ؛ إِذْ حُجَجُ الشَّرْعِ ثَلَاثَةٌ[1] وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (ج) أَوِ النُّكُولُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي إِقْرَارِ (**الْخَانِيَّةِ**)، فَلَا اعْتِبَارَ بِمُجَرَّدِ الْمَحْضَرِ الْمَذْكُورِ، وَلَا الْتِفَاتَ إِلَيْهِ، إِلَّا إِذَا ثَبَتَ مَضْمُونُهُ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ - أَعْنِي بِإِحْدَى الْحُجَجِ الشَّرْعِيَّةِ الْمُشَارِ إِلَيْهَا - وَإِنْ حَكَمَ الشَّافِعِيُّ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ شَرْعِيَّةٍ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ فَلَا يُعَدُّ حُكْمًا، وَجَعَلَ **الْعَلَّامَةُ** قَاسِمٌ الْإِجْمَاعَ عَلَيْهِ، وَفِي (**الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ**) فِي قَاعِدَةِ (الِاجْتِهَادُ لَا يُنْقَضُ بِمِثْلِهِ) مَا نَصُّهُ: الثَّالِثُ أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ الصِّحَّةِ وَالْحُكْمِ بِالْمُوجِبِ بِاعْتِبَارِ (الِاسْتِوَاءِ فِي الشَّرْطِ)[2]؛ بِأَنْ [ك١٧٦أ/] وَقَعَ التَّنَازُعُ بَيْنَ خَصْمَيْنِ فِي الصِّحَّةِ فَحَكَمَ بِهَا؛ كَانَ الْحُكْمُ بِهَا صَحِيحًا، وَإِنْ لَمْ يَقَعْ تَنَازُعٌ بَيْنَهُمَا فِيهَا، فَلَا. انْتَهَى.

---

(١) في ع: ثلاث.

(٢) في ع: الاستقراء في الشرط السابق.

وَقَدْ ظَهَرَ بِذَلِكَ أَنَّهُ: إِنْ وَقَعَ التَّنَازُعُ فِي صِحَّةِ الرَّهْنِ الْمَذْكُورِ بَيْنَ يَدَيِ الْقَاضِي الْمُتَدَاعَى إِلَيْهِ، فَحَكَمَ الشَّافِعِيُّ بِهِ بَعْدَهُ؛ صَحَّ وَارْتَفَعَ الْخِلَافُ، وَإِلَّا لَا فَلَا يَخْتَصُّ الْمُرْتَهِنُ بِهِ؛ إِذَا لَمْ يُوجَدْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط١٣/]

إِذَا مَاتَ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَلَهُ ثُلُثُ بَيْتٍ يَأْمُرُ الْقَاضِي بِبَيْعِهِ

١٣٨٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ، وَتَرَكَ ثُلُثَ بَيْتٍ لَا غَيْرَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَأْمُرُ الْقَاضِي وَرَثَتَهُ بِبَيْعِهِ وَوَفَاءِ الدَّيْنِ مِنْ ثَمَنِهِ، فَإِنِ امْتَنَعُوا مِنْ بَيْعِهِ حَبَسَهُمْ لِيَبِيعُوا، وَإِذَا لَمْ يَبِيعُوا يَبِيعُهُ الْقَاضِي بِنَفْسِهِ أَوْ يَنْصِبُ وَصِيًّا يَبِيعُهُ، وَقِيلَ: يُجْبِرُهُمُ الْقَاضِي عَلَى بَيْعِهِ إِذَا طَلَبَ غَرِيمُهُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ اشْتَرَى مِنْ وَكِيلِ امْرَأَةٍ شِقْصًا مِنْ عَقَارَاتٍ أَخَذَهَا لَهَا وَكِيلٌ آخَرُ بِالشُّفْعَةِ

١٣٨٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ وَكِيلِ امْرَأَةٍ شِقْصًا مِنْ عَقَارَاتٍ، كَانَ أَخَذَهَا لَهَا وَكِيلٌ آخَرُ عَنْهَا بِالشُّفْعَةِ، وَتَصَرَّفَ فِيهَا مُدَّةَ سِنِينَ، فَادَّعَى الْمَأْخُوذُ مِنْهُ بِالشُّفْعَةِ عَلَى الْوَكِيلِ الْآخِذِ بِالشُّفْعَةِ بُطْلَانَهَا؛ لِكَوْنِ الْأَرْضِ وَقْفًا أَوْ لِبَيْتِ الْمَالِ، فَبِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ حُكِمَ بِبُطْلَانِ الشُّفْعَةِ مِنْ غَيْرِ بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ لَهُ بِمُدَّعَاهُ، مِنْ غَيْرِ إِصْدَارِ دَعْوَى عَلَى الْمُشْتَرِي الْمُتَصَرِّفِ، هَلْ يَصِحُّ هَذَا الْحُكْمُ وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ هَذَا الْحُكْمُ؛ لِأَنَّهُ حُكْمٌ عَلَى غَيْرِ الْخَصْمِ، [س٢٠٥أ/] إِذِ الْخَصْمُ هُوَ الْمُشْتَرِي الَّذِي بِيَدِهِ الْمَبِيعُ لَا الْوَكِيلُ الْمَذْكُورُ، فَلَا يَصْلُحُ مُدَّعًى عَلَيْهِ، كَمَا هُوَ وَاضِحُ الظُّهُورِ، هَذَا مَعَ قَطْعِ النَّظَرِ عَمَّا هُوَ لَازِمُ الدَّعْوَى مِنَ الْبَيِّنَةِ أَوِ الْإِقْرَارِ

أَوِ النُّكُولِ، فَإِنَّ الْحُكْمَ بِغَيْرِ وَاحِدٍ مِنْهَا لَا يَجُوزُ؛ إِذْ هَذِهِ الثَّلَاثَةُ فِي كُلِّ حُكْمٍ هِيَ الْأُصُولُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ طَلَبَتْ مَهْرَهَا مِنْ وَارِثِ زَوْجِهَا، وَلَمْ يَتْرُكْ إِلَّا دَارًا

١٣٨٤ = سُئِلَ فِي وَارِثٍ لَمْ يَجِدْ خَلْفَ مُوَرِّثِهِ سِوَى دَارٍ، وَزَوْجَةُ الْمَيِّتِ تَطْلُبُ مَهْرَهَا عَلَيْهِ مِنَ الْوَارِثِ، وَالْوَارِثُ يَقُولُ: أَبِيعُ حِصَّةً فِي الدَّارِ وَأَقْضِي ذَلِكَ، هَلْ يُحْبَسُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُحْبَسُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضُ الْخَرَاجِ وَالْعُشْرِ مَمْلُوكَةٌ يَجُوزُ بَيْعُهَا وَوَقْفُهَا وَتُوَرَّثُ

١٣٨٥ = سُئِلَ فِي كُرُومٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ جَمَاعَةٍ فِيهِمْ يَتِيمَةٌ، بَاعَ طَائِفَةٌ مِنْهُمْ حِصَصًا لَهُمْ مُشَاعَةً [ع١٦٠/أ] أَرْضًا وَغِرَاسًا مِنْ شَخْصٍ، وَكُتِبَ بِذَلِكَ صَكٌّ لَدَى الْقَاضِي، بَلَغَتِ الصَّغِيرَةُ وَطَلَبَتِ الْأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ فَوْرَ بُلُوغِهَا، فَحَكَمَ الْقَاضِي لَهَا بِذَلِكَ مُسْتَوْفِيَ الشَّرَائِطِ، ثُمَّ وَكَّلَتْ رَجُلًا فِي بَيْعِ مَا أَخَذَتْهُ بِالشُّفْعَةِ لِرَجُلَيْنِ فَبَاعَهُمَا، وَكُتِبَ بِهِ صَكٌّ لَدَى الْقَاضِي، فَادَّعَى الْمُشْتَرِي الْأَوَّلُ الْمَأْخُوذُ مِنْهُ بِالشُّفْعَةِ عَلَى أَحَدِ الْمُشْتَرِيَيْنِ لَدَى قَاضٍ أَنَّ الْأَخْذَ بِهَا بَاطِلٌ بِسَبَبِ أَنَّ الْأَرْضَ خَرَاجِيَّةٌ، وَبِهَا قِيرَاطٌ وَقْفٌ خَارِجٌ عَنِ الْمَبِيعِ، وَذَلِكَ مُوجِبٌ لِبُطْلَانِ الْبَيْعِ الصَّادِرِ بَعْدَ الْأَخْذِ بِهَا، وَسَأَلَهُ الْحُكْمَ، فَحَكَمَ بِبُطْلَانِهَا وَبُطْلَانِ الْبَيْعِ الصَّادِرِ بَعْدَهَا مُعْتَمِدًا عَلَى كَوْنِ الْأَرْضِ خَرَاجِيَّةً وَفِيهَا قِيرَاطٌ وَاحِدٌ مَوْقُوفٌ، فَهَلْ حَيْثُ كَانَ اعْتِمَادُهُ فِي الْحُكْمِ عَلَى عَدَمِ صِحَّةِ بَيْعِ الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ، وَأَنَّ فِيهَا قِيرَاطًا وَقْفًا يُنْقَضُ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُنْقَضُ - وَالْحَالُ هَذِهِ - بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا عَلَى أَنَّ الْأَرْضَ الْخَرَاجَ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا يَجُوزُ بَيْعُهَا وَوَقْفُهَا، وَتَكُونُ مِيرَاثًا عَنِ الْمَيِّتِ، وَتُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ،

[ك١٧٦ب، س٢٠٥ب، ط١٤/] وَالْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوَى قَاطِبَةً قَدْ صَرَّحُوا بِصِحَّةِ أَخْذِهَا بِالشُّفْعَةِ، وَكَذَلِكَ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْعَقَارَ الَّذِي بَعْضُهُ مِلْكٌ وَبَعْضُهُ وَقْفٌ إِذَا بِيعَ الْمِلْكُ فَفِيهِ الشُّفْعَةُ، وَإِذَا بِيعَ الْوَقْفُ لَا شُفْعَةَ فِيهِ لِبُطْلَانِ بَيْعِهِ، وَإِذَا بِيعَ بِجِوَارِهِ مِلْكٌ لَا شُفْعَةَ لَهُ بِالْجِوَارِ، وَإِنَّمَا الشُّفْعَةُ بِالْمِلْكِ، وَإِذَا كَانَ بَعْضُ الْعَقَارِ وَقْفًا وَبَعْضُهُ مِلْكًا وَبِيعَ الْمِلْكُ يُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ إِذَا كَانَ طَالِبُ الْأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ لَهُ مَا يَسْتَشْفِعُ بِهِ، شَرِكَةً فِي الْمَبِيعِ أَوْ فِي حَقِّ الْمَبِيعِ، أَوْ جِوَارٍ، وَأَمَّا الْوَقْفُ فَلَا يُؤْخَذُ بِهَا، وَفِي (**التَّتَارْخَانِيَّةِ**): فِي فَصْلِ إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ مِنْ كِتَابِ الشِّرْبِ وَأَرْضُ الْخَرَاجِ مَمْلُوكَةٌ، وَكَذَلِكَ أَرْضُ الْعُشْرِ يَجُوزُ بَيْعُهَا وَإِيقَافُهَا، وَتَكُونُ مِيرَاثًا كَسَائِرِ أَمْلَاكِهِ، كَذَا فِي (**فَتَاوَى الْعَتَّابِيَّةِ**). انْتَهَى. وَأَمَّا الْأَرَاضِي الَّتِي لَا يَجُوزُ بَيْعُهَا وَلَا وَقْفُهَا فَهِيَ أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٣٨٦ = وَسُئِلَ عَنْهُ أَيْضًا بِمَا صُورَتُهُ: فِي كُرُومٍ فِيهَا قِيرَاطُ وَقْفٍ، وَالْبَاقِي مِلْكٌ بَيْنَ جَمَاعَةٍ فِيهِمْ يَتِيمَةٌ، بَاعَ بَعْضُهُمْ مَا يَمْلِكُهُ أَرْضًا وَغِرَاسًا لِرَجُلٍ لَدَى قَاضٍ، فَبَلَغَتِ الْيَتِيمَةُ وَطَلَبَتِ الْأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ فَوْرًا لَدَى الْقَاضِي، فَحَكَمَ لَهَا بِهَا، ثُمَّ بَاعَتْ مَا أَخَذَتْهُ بِهَا مِنْ رَجُلَيْنِ لَدَى قَاضٍ ثَانٍ، وَحَكَمَ بِصِحَّةِ بَيْعِهَا الْوَاقِعِ بَعْدَ حُكْمِ الْقَاضِي الْأَوَّلِ بِالشُّفْعَةِ، ثُمَّ ادَّعَى الْمُشْتَرِي الْمَأْخُوذُ مِنْهُ بِالشُّفْعَةِ عَلَى أَحَدِ الْمُشْتَرِيَيْنِ مِنْهَا لَدَى قَاضٍ ثَالِثٍ بُطْلَانَ الْأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ بِسَبَبِ أَنَّ أرض (الْكُرُوم)[1] خَرَاجِيَّةٌ وَأَنَّ قِيرَاطَ الْوَقْفِ يَمْنَعُ صِحَّةَ الْبَيْعِ فِي الْمِلْكِ وَالْأَخْذِ فِيهِ بِالشُّفْعَةِ لِشُيُوعِهِ، فَحَكَمَ الْقَاضِي الْمَذْكُورُ بِبُطْلَانِ الشُّفْعَةِ اعْتِمَادًا عَلَى ذَلِكَ، وَنَقَضَ الْحُكْمَ السَّابِقَ، وَرَدَّ الْمَبِيعَ عَلَى الْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ، هَلْ نَقْضُهُ لِلْحُكْمِ الْمُتَقَدِّمِ بِسَبَبِ مَا ذُكِرَ صَحِيحٌ وَاقِعٌ فِي مَحَلِّهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في س: (الكرم).

فَأَجَابَ: حَيْثُ كَانَ الْحُكْمُ الْمَزْبُورُ بِسَبَبِ الإِسْتِنَادِ إِلَى كَوْنِ الْأَرْضِ خَرَاجِيَّةً وَأَنَّ بِهَا قِيرَاطًا وَقْفًا؛ فَهُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ إِذْ حَقُّ الشُّفْعَةِ يَنْبَنِي عَلَى صِحَّةِ الْبَيْعِ، وَالْأَرْضُ الْخَرَاجِيَّةُ مِلْكٌ لِأَصْحَابِهَا، يَجُوزُ لَهُمْ بَيْعُهَا وَوَقْفُهَا، وَتَكُونُ مِيرَاثًا، [ع١٦٠ب، ك١٧٧أ، س١٢٠٦/أ] وَتُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَكَذَلِكَ بَيْعُ الْحِصَّةِ الشَّائِعَةِ الْمَمْلُوكَةِ مُطْلَقًا جَائِزٌ سَوَاءٌ كَانَ الْبَاقِي مَمْلُوكًا(١) أَوْ وَقْفًا، فَتُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ بِإِجْمَاعِ الْكُلِّ، سَوَاءٌ قُلْنَا بِصِحَّةِ وَقْفِ الْمُشَاعِ أَمْ لَا؛ إِذِ الْبَيْعُ وَقَعَ(٢) عَلَى الْحِصَّةِ الْمَمْلُوكَةِ لَا عَلَى الْوَقْفِ، وَلَا قَائِلَ بِعَدَمِ صِحَّةِ بَيْعِ الْحِصَّةِ الْمِلْكِ حَتَّى تَمْتَنِعَ الشُّفْعَةُ فِيهَا، وَلَوْ طَلَبَ الْمَالِكُ الْقِسْمَةَ مَعَ الْوَاقِفِ(٣) أَوْ قَيِّمِهِ يُجَابُ إِلَى الْقِسْمَةِ، وَإِذَا بَاعَ الْمَالِكُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ مِلْكَهُ، جَازَ وَالشُّيُوعُ بَاقٍ كَمَا كَانَ، وَلَا يَضُرُّ ابْتِدَاءٌ وَلَا بَقَاءٌ فِي صِحَّةِ بَيْعِهِ عَلَى قَوْلِ الْكُلِّ، أَمَّا عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ؛ فَلِكَوْنِهِ قَائِلًا بِصِحَّةِ وَقْفِ الْمُشَاعِ، وَأَمَّا عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ؛ فَلِكَوْنِهِ يَقُولُ بِعَدَمِ صِحَّةِ وَقْفِ الْمُشَاعِ مِنْ أَصْلِهِ، وَأَمَّا بَيْعُهُ فَمُجْمَعٌ عَلَى صِحَّتِهِ، وَالْعَجَبُ مِنَ الْحُكْمِ بِنَقْضِ الْحُكْمِ السَّابِقِ وَرَدِّ الْمَبِيعِ عَلَى الْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ، وَلَوْ ضَرَّ الشُّيُوعُ لَمَا رَدَّ عَلَيْهِ، وَالْحُكْمُ السَّابِقُ لَا يُنْتَقَضُ بِاللَّاحِقِ مَعَ تَوَفُّرِ شُرُوطِهِ، لَا سِيَّمَا مَعَ بُطْلَانِ الإِسْتِنَادِ الْمَذْكُورِ، فَالْحُكْمُ السَّابِقُ وَالْحَالَةُ(٤) هَذِهِ مَاضٍ لَا يَرِدُ عَلَيْهِ بِاللَّاحِقِ انْتِقَاضٌ، وَالْأَمْرُ فِيهِ أَوْضَحُ مِنْ أَنْ يُشْرَحَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا ضَمَانَ عَلَى السَّجَّانِ إِذَا هَرَبَ الْمَدْيُونُ مِنَ الْحَبْسِ

١٣٨٧ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ حَبَسَهَا الْقَاضِي بِدَيْنٍ لِرَجُلٍ فَهَرَبَتْ مِنَ السِّجْنِ، هَلْ يَضْمَنُ السَّجَّانُ مَا عَلَيْهَا مِنَ الدَّيْنِ لِرَبِّ الدَّيْنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ السَّجَّانُ لِعَدَمِ مُوجِبِ الضَّمَانِ؛ إِذْ لَيْسَ هُنَا مَا يُوجِبُهُ مِنْ بَدَلِ

---

(١) في ع: ملكًا.
(٢) في ع: واقع.
(٣) في ع: الوقف.
(٤) في ع: والحال.

عَيْنٍ مُسْتَهْلَكَةٍ أَوْ عَمَلٍ كَأُجْرَةٍ أَوْ عَقْدٍ كَبَيْعٍ، وَقَوْلُ بَعْضِ عُلَمَائِنَا: سَجَّانُ الْقَاضِي خَلَّى رَجُلًا مِنَ الْمَسْجُونِينَ حَبَسَهُ الْقَاضِي بِدَيْنٍ عَلَيْهِ، فَلِرَبِّ الدَّيْنِ أَنْ يُطَالِبَ السَّجَّانَ بِإِحْضَارِهِ؛ لَا رَائِحَةَ فِيهِ تُثْبِتُ الضَّمَانَ لِمَا بِذِمَّتِهَا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ عِنْدَ التَّقْصِيرِ فِي الْحِفْظِ، وَالتَّخْلِيَةُ مِنْ غَيْرِ حِفْظٍ مُلْزِمَةٌ بِمُطَالَبَةِ الْإِحْضَارِ، لَا بِمَا بِذِمَّةِ الْمَحْبُوسِ؛ إِذْ لَا وَجْهَ لِضَمَانِهِ لَهُ شَرْعًا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْقَاضِي نَصْبُ الْوَصِيِّ إِلَّا إِذَا نَصَّ لَهُ عَلَى ذَلِكَ فِي مَنْشُورِهِ

١٣٨٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ فِي غَيْرِ بَلْدَتِهِ بِنَاحِيَةٍ مُعَيَّنَةٍ، وَلَهُ ابْنٌ قَاصِرٌ فِي بَلْدَتِهِ، فَنَصَّبَ قَاضِي النَّاحِيَةِ الَّتِي مَاتَ فِيهَا الرَّجُلَ الْمَذْكُورَ وَصِيًّا عَلَى ابْنِهِ الْمَزْبُورِ، وَنَصَّبَ قَاضِي الْبَلْدَةِ الَّتِي فِيهَا الْقَاصِرُ وَصِيًّا أَيْضًا، فَأَيُّ الْوَصِيَّيْنِ يُقَدَّمُ عَلَى الْآخَرِ، وَالْحَالُ أَنَّ كُلًّا مِنَ الْقَاضِيَيْنِ مُوَلًّى مِنْ قِبَلِ السُّلْطَانِ فِي مَحَلِّ وِلَايَتِهِ، وَمُخْتَصٌّ بِهَا دُونَ الْآخَرِ؟

أَجَابَ: أَمَّا نَصْبُ قَاضِي الْبَلْدَةِ الَّتِي فِيهَا الْقَاصِرُ وَصِيًّا فَلَا كَلَامَ فِي صِحَّتِهِ، وَأَمَّا الْبَلْدَةُ الْأُخْرَى فَشَرْطُ صِحَّةِ نَصْبِ الْقَاضِي وُجُودُ التَّرِكَةِ أَوْ بَعْضِهَا فِيهَا، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِهَا تَرِكَةٌ لَا يَصِحُّ نَصْبُهُ، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) رَامِزًا لِلْمُحِيطِ، وَإِذَا نَصَّبَ الْقَاضِي وَصِيًّا فِي تَرِكَةِ الْأَيْتَامِ، وَالْأَيْتَامُ فِي وِلَايَتِهِ وَلَمْ تَكُنِ التَّرِكَةُ فِي وِلَايَتِهِ، أَوْ كَانَتِ التَّرِكَةُ فِي وِلَايَتِهِ وَالْأَيْتَامُ لَمْ[1] يَكُونُوا فِي وِلَايَتِهِ، أَوْ كَانَ بَعْضُ التَّرِكَةِ فِي وِلَايَتِهِ، حُكِيَ عَنِ **الشَّيْخِ الْإِمَامِ شَمْسِ الْأَئِمَّةِ** أَنَّهُ قَالَ: يَصِحُّ النَّصْبُ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَيَصِيرُ الْوَصِيُّ وَصِيًّا فِي جَمِيعِ التَّرِكَةِ أَيْنَمَا كَانَتِ التَّرِكَةُ، وَقَالَ **الْقَاضِي الْإِمَامُ رُكْنُ الْإِسْلَامِ عَلِيٌّ السَّغْدِيُّ**:

---

(١) في ك: في ولاية عم لهم.

مَا كَانَ مِنَ التَّرِكَةِ فِي وِلَايَتِهِ يَصِيرُ وَصِيًّا فِيهِ، وَمَا لَا فَلَا. انْتَهَى، وَشَرْطُ صِحَّةِ نَصْبِ الْقَاضِي الْوَصِيَّ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ مَنْصُوصًا عَلَيْهِ فِي مَنْشُورِهِ مِنَ السُّلْطَانِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٦١أ، ط١٥٥، ك١٧٧ب، س٢٠٦ب/]

بِكْرٌ بَالِغَةٌ زَوَّجَهَا وَكِيلُهَا مَعَ وُجُودِ أَبِيهَا

١٣٨٩ = سُئِلَ فِي بِكْرٍ بَالِغَةٍ عَاقِلَةٍ وَكَّلَتْ رَجُلًا أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْ رَجُلٍ، فَزَوَّجَهَا مَعَ وُجُودِ أَبِيهَا الصَّالِحِ لِلْوِلَايَةِ، وَدَخَلَ بِهَا وَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا، فَزَوَّجَهَا لَهُ الْأَبُ قَبْلَ الْمُحَلِّلِ، فَحَكَمَ الشَّافِعِيُّ بِصِحَّةِ النِّكَاحِ الثَّانِي، هَلْ يَنْفُذُ وَيَرْتَفِعُ الْخِلَافُ، وَلَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ نَقْضُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ أَنَّ الْقَضَاءَ فِي الْمُجْتَهَدَاتِ - إِذَا صَدَرَ مِمَّنْ يَرَاهُ - نَافِذٌ، وَإِذَا رُفِعَ إِلَى مَنْ لَا يَرَاهُ؛ لَا يَجُوزُ أَنْ يُبْطِلَهُ، وَالْمَحَلُّ الْقَابِلُ لِلِاجْتِهَادِ مَا لَمْ يُخَالِفِ الْكِتَابَ وَالسُّنَّةَ الْمَشْهُورَةَ وَالْإِجْمَاعَ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِمَّا هُوَ مَحَلُّ الِاجْتِهَادِ[1]، وَصَرَّحَ بِهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا فِي النِّكَاحِ بِلَا وَلِيٍّ لَوْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا، وَبَعَثَهُ الْحَنَفِيُّ إِلَى شَافِعِيٍّ (لِيَعْقِدَ)[2] بَيْنَهُمَا قَبْلَ الْمُحَلِّلِ وَيَحْكُمُ بِالصِّحَّةِ؛ جَازَ لَوْ لَمْ يَأْخُذِ الْآمِرُ وَالْمَأْمُورُ شَيْئًا، وَبِهَذَا الْحُكْمِ لَا يَظْهَرُ أَنَّ النِّكَاحَ الْأَوَّلَ حَرَامٌ أَوْ فِيهِ شُبْهَةٌ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِلْمُخْتَلَفَاتِ الْقَدِيمَةِ لِلْمَشَايِخِ (وَفَتَاوَى النَّسَفِيِّ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجُوزُ لِلْمُقَلِّدِ تَقْلِيدُ غَيْرِ إِمَامِهِ

١٣٩٠ = سُئِلَ: فِي الْعَرَبِ وَالتُّرْكُمَانِ الَّذِينَ يَقْتَنُونَ الْكِلَابَ لِأَجْلِ الِاصْطِيَادِ وَحِرَاسَةِ الْبُيُوتِ وَحِفْظِ الْمَوَاشِي، فَتَلَغُ فِي أَوَانِيهِمْ، هَلْ إِذَا قُلْتُمْ بِأَنَّهَا عِنْدَ الْأَئِمَّةِ

---

(١) في ع، ك: للاجتهاد.

(٢) في س: (ليحكم).

الثَّلَاثَةِ أَبِي حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ تُنَجِّسُ مَا أَصَابَتْهُ بِفَمِهَا أَوْ بِبَلَلٍ أَصَابَ جِلْدَهَا وَنَجَاسَةَ سُؤْرِهَا، وَعِنْدَ الْإِمَامِ مَالِكٍ كُلُّ ذَلِكَ طَاهِرٌ، وَكَذَلِكَ بَقِيَّةُ مَا أَكَلَتْ أَوْ شَرِبَتْ طَاهِرٌ، وَإِنَّمَا يُغْسَلُ الْإِنَاءُ سَبْعًا تَعَبُّدًا، وَيَجُوزُ لِمَنْ ذُكِرَ تَقْلِيدُ الْإِمَامِ مَالِكٍ فِي ذَلِكَ حَيْثُ دَعَتِ الضَّرُورَةُ إِلَى ذَلِكَ وَلَا مَنْدُوحَةَ عَنْهُ أَمْ لَا، وَمَا حَقِيقَةُ التَّقْلِيدِ لِمَنْ أَرَادَهُ فِي مَسْأَلَةٍ اضْطُرَّ إِلَيْهَا عَلَى خِلَافِ مَذْهَبِهِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ لِمَنْ ذُكِرَ تَقْلِيدُ الْإِمَامِ مَالِكٍ، لِأَنَّهُ يَجُوزُ لِلْمُقَلِّدِ تَقْلِيدُ غَيْرِ إِمَامِهِ مِنَ الْأَئِمَّةِ الثَّلَاثَةِ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمْ فِيمَا تَدْعُو إِلَيْهِ الضَّرُورَةُ؛ بِشَرْطِ أَنْ يَسْتَوْجِبَ جَمِيعَ مَا يُوجِبُهُ ذَلِكَ الْإِمَامُ فِي مِثْلِ ذَلِكَ، مَثَلًا إِذَا قَلَّدَ الْإِمَامَ الشَّافِعِيَّ فِي الْوُضُوءِ مِنَ الْقُلَّتَيْنِ؛ فَعَلَيْهِ أَنْ يُرَاعِيَ النِّيَّةَ وَالتَّرْتِيبَ فِي الْوُضُوءِ وَالْفَاتِحَةِ وَتَعْدِيلِ الْأَرْكَانِ فِي الصَّلَاةِ بِذَلِكَ الْوُضُوءِ، وَإِلَّا كَانَتِ الصَّلَاةُ بَاطِلَةً إِجْمَاعًا، نَقَلَ ذَلِكَ الشَّيْخُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ الْعِمَادِيُّ الدِّمَشْقِيُّ فِي مُقَدِّمَتِهِ الْمُسَمَّاةِ بِـ (هِدِيَّةِ ابْنِ الْعِمَادِ لِعِبَادِ الْعِبَادِ)، وَكَذَلِكَ يُقَالُ إِذَا قَلَّدَ مَالِكًا فِي مَسْأَلَةِ الْمَاءِ الَّذِي تَلِغُ فِيهِ الْكِلَابُ لِقَوْلِهِ بِطَهَارَتِهِ وَطَهَارَةِ الْكِلَابِ، فَعَلَيْهِ أَنْ يَلْتَزِمَ جَمِيعَ مَا يُوجِبُهُ الْإِمَامُ مَالِكٌ فِي ذَلِكَ، وَمَعَ هَذَا الِاحْتِيَاطُ وَالتَّنَزُّهُ عَنْ ذَلِكَ؛ أَبْلَغُ فِي الدِّيَانَةِ وَأَحْرَى وَأَمْثَلُ فِي الصِّيَانَةِ، وَالسَّلَامَةُ عَنْ تَتَبُّعِ الرُّخَصِ، وَالْكَفُّ وَعَدَمُ الْأَخْذِ فِي كُلِّ مَسْأَلَةٍ بِقَوْلِ مُجْتَهِدٍ قَوْلُهُ أَخَفُّ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ مُوجِبُ الْفِسْقِ[1] وَالْوُقُوعِ فِي الْآثَامِ، كَمَا نَصَّتْ عَلَيْهِ الْأَئِمَّةُ الثِّقَاتُ الْأَعْلَامُ، وَوَقَعَ فِي الْأُصُولِ وَالْفُرُوعِ فِي ذَلِكَ كَثِيرُ الْمَقَالِ، وَجَرَى بَيْنَ الْفُحُولِ مِنَ الْعُلَمَاءِ عَظِيمُ الْمَجَالِ، فَلَا نُطِيلُ بِذِكْرِ ذَلِكَ، وَأَمَّا التَّقْلِيدُ فَهُوَ الْأَخْذُ بِقَوْلِ الْغَيْرِ مِنْ غَيْرِ مَعْرِفَةِ دَلِيلِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ أَصْحَابُ الْأُصُولِ حَنَفِيَّةً وَشَافِعِيَّةً، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٦١ب/]

---

(١) في ع: للفسق.

إِذَا أَخَذَ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ زَائِدًا عَمَّا يَسْتَحِقُّهُ ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُ كُلَّ مَا أَخَذَهُ

١٣٩١ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا أَثْبَتَ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ أَنَّ غَلَّةَ الْوَقْفِ فِي رَحًى؛ مَعْلُومٌ سَوِيَّةً بَيْنَ زَيْدٍ وَعَمْرٍو، وَقَضَى الْقَاضِي بِذَلِك بَيْنَهُمَا لِثُبُوتِ الْقَرَابَةِ الْمُوجِبَةِ لِلْمُسَاوَاةِ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، وَكَانَ الْمَحْكُومَ [ك١٧٨أ، س٢٠٧أ/] عَلَيْهِ وهُوَ زَيْدٌ، يَتَنَاوَلُ مَنْ حِصَّةِ الْمَحْكُومِ لَهُ، وَهُوَ عَمْرٌو زِيَادَةً عَمَّا يَخُصُّهُ مُدَّةَ سِنِينَ، هَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِالزَّائِدِ الَّذِي تَنَاوَلَهُ مِنْ حِصَّتِهِ، أَمْ يَقْتَصِرُ عَلَى مَا بَعْدَ الْقَضَاءِ وَلَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ بِهِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا تَنَاوَلَهُ زَيْدٌ زَائِدًا عَنْ حَقِّهِ مُدَّةَ السِّنِينَ الْمَاضِيَةِ، وَالْقَضَاءُ هُنَا مُظْهِرٌ وَمُعَيِّنٌ لِكَوْنِه كَاشِفًا، فَيَسْتَنِدُ لَا مُثْبِتٌ وَعَامِلٌ حَتَّى نَقُولَ يَقْتَصِرُ، كَمَا قَرَّرَهُ أَصْحَابُ الْأُصُولِ وَالْفُرُوعِ أَيْضًا، فَيُطَالِبُهُ بِهِ وَيَحْبِسُهُ عَلَيْهِ إِذَا هُوَ امْتَنَعَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَضَاءُ بِبَيْعِ الْمُدَبَّرِ نَافِذٌ بِخِلَافِ أُمِّ الْوَلَدِ

١٣٩٢ = سُئِلَ عَنْ بَيْعِ الْمُدَبَّرِ إِذَا حَكَمَ بِجَوَازِهِ حَاكِمٌ يَرَاهُ، هَلْ يَنْفُذُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَنْفُذُ حُكْمُهُ وَيَثْبُتُ بِذَلِك مِلْكُ الْمُشْتَرِي لَهُ، قَالَ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ): فَإِنْ بَاعَهُ وَقَضَى الْقَاضِي بِجَوَازِ بَيْعِهِ نَفَذَ قَضَاؤُهُ، وَيَكُونُ ذَلِكَ فَسْخًا لِلتَّدْبِيرِ حَتَّى لَوْ عَادَ إِلَيْهِ يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ ثُمَّ مَاتَ لَا يُعْتَقُ. اهـ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَقَدْ صَرَّحَ غَالِبُ عُلَمَائِنَا بِنَفَاذِ قَضَاءِ الْقَاضِي إِذَا قَضَى بِجَوَازِهِ حَيْثُ كَانَ مِمَّنْ يَرَاهُ؛ لِأَنَّهُ فَصْلٌ مُجْتَهَدٌ فِيهِ، وَالْقَضَاءُ فِي مِثْلِهِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ، بِخِلَافِ الْقَضَاءِ بِبَيْعِ أُمِّ الْوَلَدِ، فَإِنَّ الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا يَنْفُذُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَزَلَ السُّلْطَانُ قَاضِيًا لا يَنْعَزِلُ إِلَّا بِوُصُولِ الْعِلْمِ إِلَيْهِ

١٣٩٣ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا عَزَلَ مَوْلَانَا السُّلْطَانُ قَاضِيًا أَوْ نَاظِرًا عَلَى [ط١٦ /] الْوَقْفِ[(١)] أَوْ مُدَرِّسًا أَوْ صَاحِبَ وَظِيفَةٍ يَنْعَزِلُ بِالْعَزْلِ، هَلْ يَنْعَزِلُ بِوُصُولِ الْعِلْمِ إِلَيْهِ، أَوْ بِمُجَرَّدِ عَزْلِ السُّلْطَانِ لَهُ قَبْلَ وُصُولِ الْعِلْمِ إِلَيْهِ؟

أَجَابَ: يَنْعَزِلُ عِنْدَ وُصُولِ الْعِلْمِ إِلَيْهِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي عَزْلِ الْوَكِيلِ وَالْقَاضِي وَالْوَصِيِّ فِي مَوَاضِعَ مُتَعَدِّدَةٍ، قَالُوا: يَثْبُتُ الْعَزْلُ بِالْمُشَافَهَةِ بِهِ أَوْ بِكِتَابَتِهِ لَهُ كِتَابًا بِعَزْلِهِ، أَوْ بِإِرْسَالِهِ رَسُولًا عَدْلًا أَوْ غَيْرَ عَدْلٍ، حُرًّا أَوْ عَبْدًا، صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا، إِذَا قَالَ لَهُ الرَّسُولُ: أَرْسَلَنِي إِلَيْكَ لِأُبْلِغَكَ عَزْلَهُ، وَلَوْ أَخْبَرَهُ فُضُولِيٌّ لَا بُدَّ مِنْ أَحَدِ شَطْرَيِ الشَّهَادَةِ: إِمَّا الْعَدَدُ أَوِ الْعَدَالَةُ، وَذَلِكَ لِمَا فِي انْعِزَالِهِ قَبْلَ عِلْمِهِ مِنَ الْإِضْرَارِ، وَهُوَ مَدْفُوعٌ مَرْفُوعٌ بِالْأَخْبَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى عَلَى آخَرَ فَأَرْسَلَ لَهُ الْقَاضِي مُحْضِرًا فَلَمْ يَجِدْهُ لَا يَحِلُّ لِلْقَاضِي أَنْ يُخْرِجَ امْرَأَتَهُ مِنْ بَيْتِهَا

١٣٩٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ غَائِبٍ عَنْ بَيْتِهِ لِأَجْلِ مَصَالِحِهِ وَضَرُورِيَّاتِهِ، ادَّعَى عَلَيْهِ رَجُلٌ لَدَى قَاضٍ دَيْنًا أَوْ عَيْنًا أَوْ شَيْئًا مِنَ الْأَشْيَاءِ، فَأَرْسَلَ الْقَاضِي لَه مُحْضِرًا فَفَتَّشَ عَلَيْهِ فَلَمْ يَجِدْهُ، هَلْ يَحِلُّ لِلْقَاضِي أَنْ يُخْرِجَ امْرَأَتَهُ وَأَوْلَادَهُ مِنْ دَارِهِ وَيَخْتِمَهَا مِنْ غَيْرِ طَلَبِ الْمُدَّعِي ذَلِكَ مِنْهُ أَوْ بِطَلَبِهِ، مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ بِمُجَرَّدِ عَدَمِ وُجُودِهِ مَعَ التَّفْتِيشِ لِاحْتِمَالِ الْعُذْرِ، وَمَعَ احْتِمَالِهِ يَمْتَنِعُ الْإِضْرَارُ بِهِ، وَسَوَاءٌ طَلَبَ الْمُدَّعِي ذَلِكَ مِنْهُ أَوْ لَا، قَالَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) رَامِزًا (لِفَتَاوَى الْعَضُدِ لِعَلِيٍّ السُّغْدِيِّ، وَلِعَيْنِ الْأَئِمَّةِ الْكِرْبَاسِيِّ): تَوَارَى

---

(١) في ع: وقف.

الْمُدَّعَى عَلَيْهِ سَبْعَةَ أَيَّامٍ أَوْ ثَمَانِيَةً فَلَمْ يَجِدْهُ الْمُدَّعِي، فَطَلَبَ مِنَ الْقَاضِي أَنْ يُخْرِجَ امْرَأَتَهُ وَأَوْلَادَهُ مِنْ دَارِهِ وَيَخْتِمَهَا، لَا يُجِيبُهُ [س٢٠٧ب، ع١٦٢أ، ك١٧٨ب/] الْقَاضِي إِلَى ذَلِكَ. انْتَهَى، وَفِي (الْخَانِيَّةِ): فَإِنْ (تَعَذَّرَ عَلَى)[1] الْقَاضِي اسْتِحْضَارُهُ يَكْتُبُ إِلَى الْوَالِي فِي إِحْضَارِهِ، فَإِنْ قَالَ الْوَالِي: لَا أَظْفَرُ بِهِ، وَسَأَلَ الْمُدَّعِي مِنَ الْقَاضِي تَسْمِيرَ الْبَابِ وَالْخَتْمَ عَلَيْهِ، فَالْقَاضِي لَا يُجِيبُهُ إِلَى ذَلِكَ، إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ بِشَاهِدَيْنِ أَنَّهُ فِي مَنْزِلِهِ، وَكَذَا صَرَّحَ فِي (مَجْمُوعِهِ مُؤَيَّدْ زَادَهْ) نَقْلًا عَنِ (الْمُحِيطِ)، وَالْمَسْأَلَةُ كَثِيرَةُ الْوُجُودِ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا، وَمَحَلُّ السَّمْرِ[2] وَالْخَتْمِ إِنْ ثَبَتَ امْتِنَاعُهُ بِلَا عُذْرٍ، أَمَّا إِذَا كَانَ بِعُذْرٍ فَلَا قَائِلَ بِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي

١٣٩٥ = سُئِلَ هَلْ لِنَائِبِ قَاضِي الْقُدْسِ بِالرَّمْلَةِ أَنْ يَكْتُبَ لِنَائِبِ الْقَاضِي بِدِمَشْقِ الشَّامِ نَقْلَ الشَّهَادَةِ لِيَحْكُمَ بِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ ثَبَتَ أَنَّ السُّلْطَانَ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى يُفَوِّضُ لِقُضَاتِهِ الِاسْتِنَابَةَ، ثَبَتَ صِحَّةُ الْكِتَابَةِ بِذَلِكَ؛ إِذْ شَرْطُ كِتَابِ الْقَاضِي مِن قَاضٍ مُوَلًّى مِنْ قِبَلِ الْإِمَامِ يَمْلِكُ إِقَامَةَ الْجُمُعَةِ، وَعِنْدَ التَّفْوِيضِ بِذَلِكَ كَانَتْ وِلَايَةُ النَّائِبِ مُسْتَنِدَةً لِإِذْنِ السُّلْطَانِ فَوُجِدَ الشَّرْطُ، قَالَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ مَوْلَانَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ الْغَزِّيُّ فِي (شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) فِي بَحْثِ كِتَابَةِ قَاضِي رُسْتَاقَ إِلَى قَاضِي مِصْرَ: (أَقُولُ): الظَّاهِرُ أَنَّ الْخِلَافَ بَيْنَهُمْ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مَبْنِيٌّ عَلَى الْخِلَافِ فِي أَنَّ الْمِصْرَ هَلْ هِيَ شَرْطٌ لِنَفَاذِ الْقَضَاءِ أَمْ لَا، فَحَكَوْا عَنْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ أَنَّهُ شَرْطٌ، وَعَنْ رِوَايَةِ (النَّوَادِرِ) أَنَّهُ لَيْسَ بِشَرْطٍ، وَبِهِ يُفْتَى كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ)، فَبِنَاءً عَلَى هَذَا: يُفْتَى بِقَبُولِهِ مِنْ قَاضِي رُسْتَاقَ إِلَى قَاضِي

---

(١) في ع: لم يقدر.

(٢) في ك: التسمير.

مِصْرَ أَوْ رُسْتَاقَ. انتهى، عَلَى أَنَّهُ فِي الْحَقِيقَةِ كَأَنَّهُ كَتَبَ قَاضِي الْقُدْسِ إِلَى قَاضِي دِمَشْقَ؛ إِذْ كُلُّ قَائِمٌ مَقَامَ مُسْتَنِيبِهِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي بَحْثِ الِاسْتِنَابَةِ، فَظَهَرَ جَوَازُ الْكِتَابِ مِنْ نَائِبِ الْقَاضِي الْمَذْكُورِ إِلَى نَائِبِ الْقَاضِي الْمَزْبُورِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.



بَابُ التَّحْكِيم

إِذَا حَكَّمَ الْعِنِّينُ وَزَوْجَتُهُ رَجُلًا فَأَجَّلَهُ سَنَةً؛ صَحَّ

١٣٩٦ = سُئِلَ فِي الْعِنِّينِ إِذَا جَعَلَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِهِ مُحَكِّمِينَ فَأَجَّلُوهُ سَنَةً وَمَضَتْ، هَلْ لَهُمْ أَنْ يُفَرِّقُوا بَيْنَهُمَا إِذَا طَلَبَتْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ التَّحْكِيمُ فِي مَسْأَلَةِ الْعِنِّينِ، لِأَنَّهُ لَيْسَ بِحَدٍّ وَلَا قَوَدٍ وَلَا دِيَةٍ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَلَهُمْ أَنْ يُفَرِّقُوا بِطَلَبِ الزَّوْجَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَابُ خَلَلِ الْمَحَاضِرِ وَالسِّجِلَّاتِ

١٣٩٧ = سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ حَاصِلُهُ: حَضَرَ فُلَانٌ شَيْخُ الْمَغَارِبَةِ، وَذَكَرَ لِلْحَاكِمِ أَنَّهُ تَشَاجَرَتِ الْمَغَارِبَةُ بِسَبَبِ الْمَشْيَخَةِ، وَإِنَّ شَيْخَ الْمَغَارِبَةِ الْمَذْكُورَ كَانَ بِالْمَحَلَّةِ، فَجَاءَهُ فُلَانٌ وَفُلَانٌ وَفُلَانٌ؛ ثَلَاثَةٌ سَمَّاهُمْ، وَالْعِصِيُّ بِأَيْدِيهِمْ وَضَرَبُوهُ وَشَجُّوهُ وَرَضُّوا أَضْلَاعَهُ، وَكَشَفَ عَنْ رَأْسِهِ، فَوُجِدَ بِهِ [س٢٠٨أ/] ثَلَاثُ شَجَّاتٍ، ثُمَّ حَضَرَ فُلَانٌ الْمَغْرِبِيُّ سَمَّاهُ وَأَخْبَرَ الْحَاكِمَ بِأَنَّهُ رَأَى الْجَمَاعَةَ الْمَذْكُورِينَ مُتَشَاجِرِينَ، وَفَرَّقَ بَيْنَهُمْ وَطَرَدَهُمْ وَسَطَّرَ مَا هُوَ الْوَاقِعُ بَعْدَ الطَّلَبِ، هَل هَذَا الْمَحْضَرُ يُعْتَبَرُ شَرْعًا، أَوْ يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ، أَوْ مِمَّا يَنْبَغِي كِتَابَتُهُ؟ وَهَلْ يُوجِبُ[١] عَلَى الثَّلَاثَةِ الْمُخْبَرِ عَنْهُمْ عُقُوبَةً بَدَنِيَّةً أَوْ غَرَامَةً مَالِيَّةً؟

أَجَابَ: لَيْسَ بِهِ فِي دِينِ مُحَمَّدٍ ﷺ اعْتِبَارٌ (إِلَّا عَدَمُ الِالْتِفَاتِ وَالِاعْتِبَارِ)[٢]، بَلْ تَسْمِيَتُهُ مَحْضَرًا يَكَادُ أَنْ يَكُونَ مُنْكَرًا، وَهُوَ مِنْ مُوجِبَاتِ الِانْتِقَادِ عِنْدَ الْعَوَامِّ؛ خِلْفَةً عَنِ الْعُلَمَاءِ النُّقَّادِ، فَقَدْ صَرَّحَ الْعَلَّامَةُ خِسْرُو وَغَيْرُهُ فِي تَعْرِيفِ الْمَحْضَرِ أَنَّهُ: مَا كُتِبَ

---

(١) في ك: يجب.

(٢) ساقطة من ك. وفي س (يوجب الالتفات والاعتبار)

فِيهِ حُضُورُ الْخَصْمَيْنِ عِنْدَ الْقَاضِي، وَمَا جَرَى بَيْنَهُمَا مِنَ الإِقْرَارِ وَالإِنْكَارِ مِنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَوِ النُّكُولِ مِنْه، وَالْحُكْمُ بِالْبَيِّنَةِ لِلْمُدَّعِي عَلَى وَجْهٍ يَرْفَعُ الاِشْتِبَاهَ، وَأَيْنَ الدَّعْوَى هُنَـا مِنَ الْمُدَّعِي؟ وَأَيْنَ الإِقْرَارُ أَوِ الإِنْكَارُ أَوِ النُّكُولُ مِنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؟ وَأَيْنَ الْحُكْمُ بِالْبَيِّنَـةِ؟ فَكَيْفَ يُسَـمَّى مَحْضَرًا وَلَا طَرَفَ مِنْ أَطْرَافِ الْقَضِيَّـةِ الْحُكْمِيَّةِ مَوْجُودٌ فِيهِ؟ وَقَدْ قَالَ ابْنُ الْغَرْسِ فِي (الْفَوَاكِهِ الْبَدْرِيَّةِ) [ع١٦٢ب، ك١٧٩أ/]:

أَطْـرَافُ كُـلِّ قَضِيَّـةٍ حُكْمِيَّةٍ ... سِـتٌّ يَلُـوحُ بَعْدَهَـا التَّحْقِيقُ
حُكْمٌ وَمَحْكُومٌ بِـهِ وَلَـهُ وَمَحْـ ... ـكُومٌ عَلَيْـهِ وَحَـاكِمٌ وَطَـرِيقُ

فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

انْهَدَمَ جِدَارُ دَارِ فُلَانٍ وَلَهُ مَيَازِيبُ مُرَكَّبَةٌ عَلَيْهِ تَسِيلُ عَلَى الزُّقَاقِ

١٣٩٨= سُـئِلَ فِي مَحْضَرِ كَشْـفٍ حَاصِلُـهُ: حَضَرَ فُلَانٌ وَذَكَـرَ لِلْحَاكِمِ أَنَّ دَارَهُ الْفُلَانِيَّةَ انْهَدَمَ جِدَارُهَا وَتَكَسَّـرَتِ الْمَيَازِيبُ الَّتِي كَانَتْ مُرَكَّبَةً عَلَيْهِ، وَطَلَبَ الْكَشْـفَ لإِعَـادَةِ الْمَيَازِيـبِ عَلَـى الأُسْـلُوبِ الأَوَّلِ، فَحَصَلَ الْوُقُـوفُ عَلَى الْجِـدَارِ الْمُنْهَدِمِ وَالْمَيَازِيـبِ الثَّلَاثَةِ الْمُرَكَّبَةِ عَلَى الْجِدَارِ الْمَذْكُورِ، فَإِذَا هُوَ بِالصِّفَةِ الْمَشْـرُوحَةِ، فَأَذِنَ الْحَاكِـمُ الْمَذْكُورُ لَهُ بِعِمَارَةِ دَارِهِ وَحِيطَانِهَا وَإِعَادَةِ الْمَيَازِيبِ عَلَى الزُّقَاقِ الْغَيْرِ النَّافِذِ عَلَى الأُسْـلُوبِ الْقَدِيمِ إِذْنًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا، هَذَا حَاصِلُ الْمَحْضَرِ، فَهَلْ بِمُجَرَّدِ ذَلِكَ يَثْبُتُ قِدَمُ الْمَيَازِيبِ وَجَوَازُ تَسْيِيلِ مَائِهَا فِي الزُّقَاقِ الْغَيْرِ النَّافِذِ أَمْ لَا؟

١٣٩٩= وَهَـلْ مُجَـرَّدُ الإِذْنِ مِنَ الْحَاكِمِ الْمَذْكُورِ حُكْمٌ عَلَـى أَهْلِ الزُّقَاقِ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ بِوَجْهِهِمْ، أَوْ إِقْرَارٍ أَوْ نُكُولٍ مِنْهُمْ، بَلْ بِمُجَرَّدِ رُؤْيَةِ جِدَارٍ مُنْهَدِمٍ وَمَيَازِيبَ مُنْكَسِرَةٌ مَطْرُوحَةٌ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٣٩٨ج= أَجَابَ: لَا يَثْبُتُ بِذَلِكَ قِدَمُ الْمَيَازِيبِ، وَجَوَازُ تَسْيِيلِ مَائِهَا فِي الزُّقَاقِ الْمَذْكُورِ.

١٣٩٩ج= وَمُجَرَّدُ الْإِذْنِ مِنْ غَيْرِ ثُبُوتِ حَقِّ التَّسْيِيلِ لَا عِبْرَةَ بِهِ، وَلَا بُدَّ لِإِثْبَاتِهِ مِنْ بَيِّنَةٍ تَقُومُ عَلَى أَهْلِ (الْمَحَلَّةِ بِوُجُوهِهِمْ)(١) أَوْ إِقْرَارِهِمْ أَوْ نُكُولِهِمْ عِنْدَ طَلَبِ الْيَمِينِ كَسَائِرِ الْقَضَايَا الشَّرْعِيَّةِ وَالْحَوَادِثِ الْحُكْمِيَّةِ، وَلَا قَائِلَ بِثُبُوتِهِ بِرُؤْيَةِ جِدَارٍ مُنْهَدِمٍ وَمَيَازِيبَ مُنْكَسِرَةٍ، بَلْ وَلَا يُعْقَلُ ذَلِكَ، وَحَيْثُ كَانَ مَحْضَرُ الْكَشْفِ بِهَذِهِ الصُّورَةِ؛ [س٢٠٨ب، ط١٨/] فَوُجُودُهُ وَعَدَمُهُ سَوَاءٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِصَاحِبِ الْمِيزَابِ أَنْ يَرْفَعَ مِيزَابَهُ أَوْ يُسَفِّلَهُ

١٤٠٠= سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ حَاصِلُهُ: ادَّعَى رَجُلٌ عَلَى جَارِهِ حُدُوثَ مَيَازِيبَ مُرَكَّبَةٍ عَلَى طَبَقَةٍ حَادِثَةٍ يُرْمَى مَاؤُهَا فِي الزُّقَاقِ الْمُشْتَرَكِ، وَطَلَبَ رَفْعَهَا، فَأَجَابَ بِأَنَّهَا كَانَتْ قَدِيمًا عَلَى إِيوَانٍ هَدَمَهُ وَجَدَّدَ بِنَاءَهُ، وَأَحْدَثَ عَلَى ظَهْرِهِ الطَّبَقَةَ، وَنَقَلَ الْمَيَازِيبَ الَّتِي كَانَتْ قَدِيمًا عَلَى الْإِيوَانِ وَوَضَعَهَا عَلَى الطَّبَقَةِ، وَشَهِدَ لَهُ جَمَاعَةٌ بِقِدَمِ الْمَيَازِيبِ الَّتِي كَانَتْ عَلَى الْإِيوَانِ، فَمَنَعَ نَائِبُ الْقَاضِي الْمُدَّعِي مِنَ التَّعَرُّضِ لَهُ؛ لِكَوْنِهَا كَانَتْ قَدِيمًا عَلَى الْإِيوَانِ وَأَبْقَاهَا، فَهَلِ الْمَنْعُ وَالْإِبْقَاءُ كُلٌّ مِنْهُمَا صَادَفَ مَحَلَّهُ الشَّرْعِيَّ الْمَنْصُوصَ عَلَيْهِ فِي كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَمْ يُصَادِفِ الْمَنْصُوصَ عَلَيْهِ فِي كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ، بَلْ هُوَ مُصَادِمٌ لِمَا فِيهَا، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي كِتَابِ الْحِيطَانِ: لَوْ أَرَادَ أَنْ يَجْعَلَ مِيزَابًا أَطْوَلَ مِنْ مِيزَابِهِ أَوْ أَعْرَضَ أَوْ يُسَيِّلَ مَاءَ سَطْحٍ فِي ذَلِكَ الْمِيزَابِ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَكَذَلِكَ لَوْ أَرَادَ أَنْ يَنْقُلَهُ عَنْ مَوْضِعِهِ أَوْ يَرْفَعَهُ أَوْ يُسَفِّلَهُ؛ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ،

(١) في ع: المحلة بوجههم، وفي ك: المحل بوجههم.

وَفِي (الْخَانِيَّةِ) مَا هُوَ صَرِيحٌ فِي مَنْعِهِ مِنْ ذَلِكَ، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ تَصَرَّفَ فِي الْمُشْتَرَكِ بِغَيْرِ إِذْنِ الشَّرِيكِ، هَذَا مَعَ كَوْنِ الْمَاءِ كُلَّمَا كَانَ شَاهِقًا كَانَ أَشَدَّ وَقْعًا وَأَبْعَدَ رَمْيًا، فَيَتَّسِعُ انْتِشَارُهُ، وَيَكْثُرُ انْتِثَارُهُ، وَيَحْفُرُ مِنَ الْأَرْضِ مَا لَا يَحْفُرُ الْمُتَسَفِّلُ، فَيُمْنَعُ عَنْهَا[1] شَرْعًا، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَيِّلَ مَاءَ [ك ١٧٩أ، ع١٦٣/أ] طَبَقَتِهِ الْحَادِثَةِ فِي الزُّقَاقِ الْمُشْتَرَكِ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا؛ قَهْرًا عَلَى شُرَكَائِهِ - وَإِنْ أَثْبَتَ قِدَمَ مَيَازِيبِ الْإِيوَانِ - لِأَنَّ سَطْحَ الْإِيوَانِ غَيْرُ سَطْحِ الطَّبَقَةِ، وَقَدْ عَلِمْتَ بِصَرِيحِ النَّقْلِ عَدَمَ جَوَازِ النَّقْلِ، فَكُلٌّ مِنَ الْمَنْعِ وَالْإِبْقَاءِ لَمْ يُصَادِفْ مَحَلَّهُ، بَلْ يُصَادِمُ مَا صَرَّحَتْ بِهِ هَؤُلَاءِ الْأَبْطَالُ، وَمَا بَعْدَ الْحَقِّ إِلَّا الضَّلَالُ، وَمَا لِلضَّرَرِ إِلَّا أَنْ يُزَالَ، وَقَدِ انْكَشَفَ الْحَالُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٠١ = سُئِلَ فِي مَحْضَرَيْنِ حَاصِلُهُمَا: حَضَرَ فُلَانٌ الْمُتَوَلِّي الْخَاصّ عَلَى جَانِبٍ مِنَ الْوَقْفِ الْفُلَانِيِّ ، وَذَكَرَ لِنَائِبِ الْحُكْمِ أَنَّهُ أَنْعَمَ عَلَيْهِ بِتَوْلِيَتِهِ وَقَبْضِ غَلَّتِهِ وَتَنَاوُلِ وَظِيفَتِهِ مِنْهُ، وَإِرْسَالِ مَا بَقِيَ لِلْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ الْكَبِيرِ وَبِعَدَمِ تَعَرُّضِ الْمُتَوَلِّي الْكَبِيرِ لَهُ، وَيُمْنَعُ زَيْدٌ فِي اسْتِئْجَارِ الْقَرْيَةِ الْفُلَانِيَّةِ، وَأَنَّهُ لَمْ يَمْتَنِعْ وَاسْتَأْجَرَهَا مِنَ الْمُتَوَلِّي الْكَبِيرِ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ دَفَعَهَا لَهُ وَهِيَ عَلُوفَتُهُ، وَبِدَفْعِهَا مُخَالِفًا لِلْأَمْرِ الشَّرِيفِ يَضْمَنُ الْمَدْفُوعَ، فَأَمَرَهُ الْحَاكِمُ بِدَفْعِ ذَلِكَ ثَانِيًا لِفُلَانٍ الْمَذْكُورِ نَظِيرَ عَلُوفَتِهِ الْمُحَوَّلِ بِهَا عَلَى الْقَرْيَةِ، فَدَفَعَهُ[2] أَخُو زَيْدٍ بِإِلْزَامٍ مِنَ الْحَاكِمِ الْمَذْكُورِ لِكَوْنِهِ وَكِيلًا وَكَفِيلًا عَنْهُ فِي ذَلِكَ، هَذَا حَاصِلُ مَا فِي الْمَحْضَرَيْنِ، فَهَلْ هُوَ وَاقِعٌ مَوْقِعَهُ الشَّرْعِيَّ الْمُوَافِقَ لِقَوَاعِدِ الْمَذْهَبِ الْمُحَرَّرِ الْمَرْعِيِّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ مَا ذُكِرَ وَالْحَالُ هَذِهِ بِوَاقِعٍ مَوْقِعَهُ الشَّرْعِيَّ، وَلَا مُوَافِقٍ لِقَوَاعِدِ الْمَذْهَبِ الْمُحَرَّرِ الْمَرْعِيِّ؛ إِذْ لَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ تَكُونَ الْإِجَارَةُ مِنَ الْمُتَوَلِّي الْكَبِيرِ وَقَعَتْ صَحِيحَةً نَافِذَةً؛ لِكَوْنِهَا يَمْلِكُهَا أَمْ لَا:

---

(١) في ع: عنه، وفي ك: منها.

(٢) في ك: فدفعها.

❁ فَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ فَقَدْ بَرِئَتْ ذِمَّةُ زَيْدٍ الْمُسْتَأْجِرِ بِدَفْعِ الْأُجْرَةِ الْمُسَمَّاةِ فِي الْعَقْدِ لَهُ؛ فَلَا يَصِحُّ تَضْمِينُهُ.

❁ وَإِنْ كَانَ الثَّانِي؛ فَكَيْفَ يَأْمُرُهُ [س٢٠٩أ/] الْحَاكِمُ بِدَفْعِهَا ثَانِيًا، وَالْوَاجِبُ فِي غَيْرِ الصَّحِيحَةِ النَّافِذَةِ أَجْرُ الْمِثْلِ، لَا الْمُسَمَّى بِإِجْمَاعِ أَئِمَّتِنَا، وَإِنْ أَلْحَقْنَا النَّاظِرَ الْكَبِيرَ بِالْفُضُولِيِّ فِي عَقْدِ الْإِجَارَةِ، وَجَعَلْنَا فُلَانًا الْمُتَوَلِّي الْخَاصَّ بِطَلَبِهِ الْأُجْرَةَ مُجِيزًا، فَالْإِجَارَةُ اللَّاحِقَةُ كَالْوَكَالَةِ السَّابِقَةِ، وَبِهِ يَصِيرُ الْمُتَوَلِّي الْكَبِيرُ كَالْوَكِيلِ عَنْهُ، وَالْقَبْضُ لِلْوَكِيلِ لَا لِلْمُوَكِّلِ فِي بَيْعِ الْأَعْيَانِ وَالْمَنَافِعِ، فَيَبْرَأُ الْمُسْتَأْجِرُ بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ بِإِجْمَاعِ أَصْحَابِنَا، وَقَدْ أَجْمَعَتِ[1] الْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوَى عَلَى أَنَّ الْحُقُوقَ فِيمَا يُضِيفُهُ الْوَكِيلُ إِلَى نَفْسِهِ كَالْبَيْعِ، وَالْإِجَارَةَ تَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ كَتَسْلِيمِ الْمَبِيعِ وَالْمُسْتَأْجِرِ، وَقَبْضِ الثَّمَنِ وَالْأُجْرَةِ وَالرُّجُوعِ عِنْدَ الِاسْتِحْقَاقِ، وَالْخُصُومَةِ فِي الْعَيْبِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، فَكَيْفَ يَضْمَنُ الْأُجْرَةَ وَقَدْ أَوْصَلَهَا إِلَى مَنْ لَهُ وِلَايَةُ قَبْضِهَا، هَذَا وَلَا يُتَعَقَّلُ كَوْنُ الْمَدْفُوعِ لِلْمُتَوَلِّي الْكَبِيرِ عَلُوفَتَهُ بِعَيْنِهِ لِعَدَمِ تَعَيُّنِ النُّقُودِ فِي الْعُقُودِ، وإِنْ عُيِّنَتْ، فَكَيْفَ يُضَمِّنُهُ مَا لَمْ يَقَعْ مِلْكُهُ عَلَيْهِ، وَمِثْلُ هَذَا لَا يَقَعُ عَنْ تَصَوُّرٍ، بَلْ عَنْ مَحْضِ تَهَوُّرٍ، وَحَيْثُمَا كَانَ الْمَحْضَرَانِ بِهَذِهِ الصِّفَةِ الْمَشْرُوحَةِ؛ فَهُمَا بَاطِلَانِ دَاحِضَانِ؛ إِذْ لَا وَجْهَ لِلضَّمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْخَطُّ لَا يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ وَلَا يُعْمَلُ بِهِ

١٤٠٢= سُئِلَ فِي صُورَةِ مَحْضَرٍ مُقَيَّدٍ فِي السِّجِلِّ مُلَخَّصُهُ: ثَبَتَ لَدَى مُتَوَلِّيهِ خِلَافَةَ مَوْلَانَا الْقَاضِي فُلَانٍ بِشَهَادَةِ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ وَفُلَانِ بْنِ فُلَانٍ اللَّذَيْنِ عَرَفَهُمَا الْقَاضِي، وَقَبِلَ شَهَادَتَهُمَا بَعْدَ التَّزْكِيَةِ بِمَعْرِفَتِهِمَا [ك١٨٠أ/] لِفُلَانَةَ بِنْتِ فُلَانٍ وَأَنَّهَا تَسْتَحِقُّ فِي رَيْعِ وَقْفِ جَدِّهَا لِأُمِّهَا فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ، انْتَقَلَ لَهَا عَنْ وَالِدَتِهَا فُلَانَةَ بِنْتِ

(١) في ك، س: اجتمعت.

فُـلَانٍ الْوَاقِـفِ، وَأَنَّ الْحُرْمَةَ الْمَذْكُورَةَ وَالِـدَةُ (فُلَانَةَ بِنْتِ فُـلَانٍ)[1] الْوَاقِفِ الْمَزْبُورِ ثُبُوتًا شَرْعِيًّا، وَحَكَمَ بِمُوجَبِ ذَلِكَ حُكْمًا مَسْؤُولًا فِيهِ بَعْدَ تَقَدُّمِ دَعْوَى مِنْ فُلَانٍ بِوَجْهِ فُـلَانِ بْنِ فُلَانٍ مُسْـتَأْجِرِ الْمَعْصَرَةِ الْفُلَانِيَّةِ بِالْمَحَلَّةِ الْفُلَانِيَّـةِ الْجَارِيَةِ [ع١٦٣ب، ط١٩٨، س٢٠٩ب/] فِـي الْوَقْـفِ، وَمُطَالَبَتِـهِ بِقِرْشٍ وَاحِدٍ مِـنْ أُجْرَةِ الْمَعْصَرَةِ مِنَ اسْـتِحْقَاقِهِ فِي الْوَقْفِ، وَاعْتِرَافِ الْمُسْـتَأْجِرِ بِالْأُجْرَةِ وَأَنَّهَا فِي ذِمَّتِهِ، وَإِنْكَارِهِ اسْـتِحْقَاقَ الْمُدَّعَى الْمَذْكُورِ، وَسُؤَالٍ وَجَوَابٍ وَإِعْذَارٍ شَرْعِيٍّ فِي ذَلِكَ، وَاعْتِبَارِ مَا وَجَبَ اعْتِبَارُهُ، وَذَلِكَ بَعْدَ اطِّلَاعِ الْحَاكِمِ الْمَذْكُورِ عَلَى دَفَاتِرِ الْوَقْفِ الْمَذْكُورَةِ الْمُقَيَّدَةِ فِي السِّـجِلِّ، فَوَجَدَ بِهَا اسْمَ الْحُرْمَةِ الْمَذْكُورَةِ جَدَّةِ الْمُدَّعِي فِي رَيْعِ وَقْفِ جَدِّهَا لِأُمِّهَا الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِ، انْتَقَلَ ذَلِكَ عَنْ وَالِدَتِهَا بِنْتِ الْوَاقِفِ، فَلَمَّا كَانَ الْحَالُ عَلَى هَذَا الْمِنْوَالِ وَثَبَتَ مَضْمُونُ ذَلِكَ بِشَـهَادَةِ الشَّاهِدَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ، أَمَرَ مُسْتَأْجِرَ الْمَعْصَرَةِ بِدَفْعِ الْقِرْشِ الْمُعْتَرِفِ بِهِ مِنَ الْأُجْرَةِ لِلْمُدَّعِي الْمَذْكُورِ، فَامْتَثَلَ ذَلِكَ الْمُسْـتَأْجِرُ الْمَذْكُورُ امْتِثَالًا شَرْعِيًّا، جَرَى فِي تَارِيخِ كَذَا، فَهَلْ هَذِهِ الدَّعْوَى الصَّادِرَةُ عَلَى مُسْتَأْجِرِ الْمَعْصَرَةِ الْمَذْكُورَةِ صَحِيحَةٌ، فَيَكُونُ الْمَحْضَرُ الْمَذْكُورُ صَحِيحًا أَمْ لَا فَلَا يَكُونُ صَحِيحًا؟

١٤٠٣ = وَهَـلْ يَثْبُتُ الِاسْـتِحْقَاقُ بِمُجَرَّدِ الدَّفَاتِرِ الَّتِي هِيَ خُطُوطٌ مَنْقُوشَـةٌ فِي السِّجِلِّ بِغَيْرِ بُرْهَانٍ أَمْ لَا؟

١٤٠٢ج = أَجَـابَ: لَا تَصِـحُّ الدَّعْوَى عَلَى مُسْـتَأْجِرِ الْمَعْصَرَةِ بِإِجْمَـاعِ عُلَمَائِنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، لاسِيَّمَا مَعَ اعْتِرَافِهِ أَنَّهُ مُسْتَأْجِرٌ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِنْ مَسَائِلِ مُخَمَّسَةِ كِتَـابِ الدَّعْـوَى، وَأَطْبَقَتِ الْمُتُونُ وَالشُّـرُوحُ وَالْفَتَـاوَى عَلَى أَنَّهُ إِذَا أَقَـرَّ الْمُدَّعِي أَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مُسْتَأْجِرٌ لَا تُسْمَعُ عَلَيْهِ الدَّعْوَى، وَلَا تُقْبَلُ الشَّـهَادَةُ عَلَيْهِ، لِعَدَمِ صَلَاحِيَتِهِ خَصْمًـا لِلدَّعْـوَى، وَدَعْوَى الْوَقْفِ وَاسْـتِحْقَاقُ الْغَلَّةِ إِنَّمَـا هُوَ عَلَى النَّاظِـرِ الْمُتَكَلِّمِ

---

(١) في ع: فلان بنت فلانة، وفي ك: فلان بنت فلان.

عَلَيْـهِ؛ لَا عَلَى مُسْـتَأْجِرِ الْوَقْفِ، فَلَا يَكُـونُ الْمَحْضَرُ الْمَذْكُورُ صَحِيحًـا؛ لِأَنَّهُ حُكْمٌ عَلَـى غَيْرِ خَصْمٍ، إِذِ اسْـتِحْقَاقُهُ[1] الْغَلَّةَ مَوْقُوفٌ عَلَى ثُبُوتِ نَسَـبِهِ بِالْوَاقِفِ، وَدَعْوَاه عَلَى الْمُسْـتَأْجِرِ بَاطِلَةٌ لِإِجْمَاعِ[2] أَئِمَّتِنَا لِعَدَمِ ثُبُوتِ نَسَـبِهِ بِالشَّـهَادَةِ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ؛ لِأَنَّـهُ لَيْـسَ خَصْمًا فِي ذَلِـكَ بِالْإِجْمَاعِ، عَلَى أَنَّهُـمْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْمُسْـتَحِقَّ لَا دَعْوَى لَـهُ عَلَى مُتَقَبِّـلِ حَوَانِيتِ الْوَقْفِ بِاسْـتِحْقَاقِهِ فِي غَلَّةِ مَـا هُوَ مُتَقَبِّلُهُ، إِنَّمَـا يَكُونُ ذَلِكَ لِلنَّاظِـرِ أَوْ مَأْذُونِـهِ وَلَا نَاظِرَ هُنَا قَدِ ادَّعَـى عَلَيْهِ ولا مَأْذُونَهُ فِي نَفْسِ الْغَلَّةِ، فَمَا بَالُكَ فِي عَيْنِ الْوَقْفِ؟ فَكَيْفَ يَثْبُتُ بِدَعْوَاه أَنَّهُ مُسْـتَحِقٌّ عَلَيْهِ دَفْعُ الْغَلَّةِ ما ادَّعَاهُ مِنَ السِّهَامِ فِيمَـا عَلَيْـهِ، والْمُتَقَبِّـلُ لَا دَخْـلَ لَهُ فِـي إِثْبَاتِ النَّسَـبِ وَلَا عُلْقَـةَ بِوَجْهٍ مِـنَ الْوُجُوهِ، فَالْمَحْضَرُ بِلَا رَيْبٍ بَاطِلٌ لَمْ يَثْبُتْ بِهِ حَقٌّ لِلْمُدَّعِي وَالْحَالُ هَذِهِ.

١٤٠٣ج= وَالْخَطُّ لَا يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ وَلَا يُعْمَلُ بِهِ، وَلَا يُعْمَلُ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ الَّذِي عَلَيْهِ خُطُوطُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ، لِأَنَّ الْقَاضِيَ لَا يَقْضِي إِلَّا بِالْحُجَّةِ، وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْـرَارُ. (جـ) أَوِ النُّكُولُ، كَمَا فِي إِقْرَارِ (الْخَانِيَّةِ)، وَقَدْ نَقَلَهُ الشَّـيْخُ زَيْنٌ فِي (أَشْبَاهِهِ وَنَظَائِرِهِ) فِي أَوَّلِ كِتَابِ الْقَضَاءِ وَالشَّهَادَاتِ وَأَنْشَدَ:

فَمَا طَمِسَتْ مُخَمَّسَةُ الدَّعَاوَى ... بَلِ امْتَلَأَتْ بِها كُتُبُ الْفَتَاوَى

كَذَلِكَ فِي الْمُتُونِ مَعَ الشُّرُوحِ ... عَلَى الْوَجْهِ الصَّحِيحِ بِلَا جُرُوحِ

وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك١٨٠ب/]

التَّعْرِيفُ مِنَ الْقَاضِي مُجَرَّدُ إِعْلَامٍ لَا قَضَاءٌ

١٤٠٤= سُئِلَ فِـي مَحْضَرٍ وَرَدَ مِـنْ نَائِبِ الْحُكْـمِ بِمَدِينَةِ السَّـيِّدِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ وَعَلَى سَـائِرِ الْأَنْبِيَاءِ وَالْمُرْسَلِينَ صَلَوَاتُ الْمُهَيْمِنِ الْجَلِيلِ: ادَّعَى فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ عَلَى

(١) في ك، س: استحقاق.

(٢) في ع: بإجماع.

فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ بِأَنَّهُ جَذَّ كَرْمَهُ، وَقَطَعَ أَغْصَانَ دَوَالِيهِ بِأَرْضٍ كَذَا، وَقَدْ أَضَرَّ ذَلِكَ بِحَالِهِ، (فَسُئِلَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ)(١) فَأَنْكَرَ، فَطُلِبَ مِنَ الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةُ، فَأَحْضَرَ رَجُلَيْنِ مِنْ قَرْيَةِ حَلْحُولَ [ع١٦٤أ، س٢١٠أ، ط٢٠/] فَشَهِدَا بِأَنَّهُ أَقَرَّ لَهُمَا بِذَلِكَ، فَعَرَّفَهُ الْحَاكِمُ أَنَّهُ لَزِمَهُ التَّعْزِيرُ، فَهَلِ الْمَحْضَرُ الْمَذْكُورُ صَحِيحٌ سَالِمٌ مِنَ الْخَلَلِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمَحْضَرُ الْمَذْكُورُ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ إِذْ خَلَلُهُ ظَاهِرٌ كَالشَّمْسِ، لِأَنَّ مُجَرَّدَ قَوْلِهِ فِيهِ: فَعَرَّفَهُ الْحَاكِمُ أَنَّهُ لَزِمَهُ التَّعْزِيرُ. لَيْسَ مِنْ قَضَاءِ الْقَاضِي، بَلْ هُوَ مُجَرَّدُ إِعْلَامٍ بِمَا أَلْزَمَ بِهِ الشَّرْعُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ بِدُونِ الْقَاضِي، فَيَرْجِعُ إِلَى الْمَعْنَى الَّذِي هُوَ خِطَابُ اللهِ تَعَالَىٰ، بَلْ قَوْلُهُ: ثَبَتَ عِنْدِي جَرَيَانُ ذَلِكَ. لَا يَكُونُ حُكْمًا؛ حَيْثُ وَقَعَ عَلَى مُقَدِّمَاتِ الْحُكْمِ أَوْ بَعْضِهَا، فَمَا بَالُكَ بِقَوْلِهِ: فَعَرَّفَهُ أَنَّهُ لَزِمَهُ التَّعْزِيرُ. الَّذِي هُوَ صَرِيحٌ فِي الَّذِي أَلْزَمَ بِهِ الشَّرْعُ، فَإِذَا تَقَرَّرَ لَكَ ذَلِكَ وَعَلِمْتَهُ؛ ظَهَرَ لَكَ أَنَّ أَحَدَ أَطْرَافِ هَذِهِ الْقَضِيَّةِ - وَهُوَ الْحُكْمُ - مَفْقُودٌ، وَمِمَّا نَظَمَهُ ابْنُ الْغَرْسِ فِي (الْفَوَاكِهِ الْبَدْرِيَّةِ):

أَطْرَافُ كُلِّ قَضِيَّةٍ حُكْمِيَّةٍ ... سِتٌّ يَلُوحُ بِعَدِّهَا التَّحْقِيقُ
حُكْمٌ وَمَحْكُومٌ بِهِ وَلَهُ ومَحْـ ... ـكُومٌ عَلَيْهِ وَحَاكِمٌ وَطَرِيقُ

وَبِفَقْدِ وَاحِدٍ مِنْ أَطْرَافِ الْقَضِيَّةِ؛ يُفْقَدُ الْحُكْمُ، وَبِذَلِكَ يُعْرَفُ بُطْلَانُ الْمَحْضَرِ الْمَذْكُورِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

التَّحَالُفُ

١٤٠٥= سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ حَاصِلُهُ: ادَّعَى رَشُودُ بْنُ رَشِيدٍ وَمَرْزُوقُ بْنُ مُهَنَّا عَلَى مُرَادِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ الْحَاضِرِ مَعَهُمَا، وَذَلِكَ بِحُضُورِ يُونُسَ الْمُحْتَسِبِ، وَقَالَا فِي دَعْوَاهُمَا: إِنَّ مُرَادًا بَاعَهُمَا رَطْلَ بُنٍّ بِقِرْشَيْنِ، فَوَزَنَهُ بَازَارْ بَاشِي فَوَجَدَهُ عَشْرَ أَوَاقٍ

---

(١) في ك: (فَسَأَلَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الحاكمُ).

وَنِصْفَ أُوقِيَّةٍ، وَطَالَبَاه بِالْبَقِيَّةِ فَأَنْكَرَ، فَحَلَفَ الْمُدَّعِيَانِ أَنَّ مُرَادًا بَاعَهُمَا الْبُنَّ بِالْقِرْشَينِ الْيَمِينَ الشَّرْعِيَّ، ثُمَّ حَضَرَ رَجَبُ بْنُ الْخَمَّاشِ وَأَقَرَّ أَنَّهُ الَّذِي بَاعَ لَهُمَا الْبُنَّ الْمَذْكُورَ صُبْرَةً بِلَا وَزْنٍ، فَلَمَّا ظَهَرَ وَتَبَيَّنَ لِلْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ أَنَّهُمَا بَاعَا الْبُنَّ الرَّطْلَ عَشَرَ أَوَاقٍ وَنِصْفًا وَإِنْكَارُهُمَا وَالْإِقْرَارُ بَعْدَه، عَرَّفَهُمَا أَنَّهُ يَلْزَمُهُمَا التَّعْزِيرُ، فَطَلَبَ السُّوبَاشِي تَسْطِيرَ ذَلِكَ بَعْدَ السَّعْيِ إِلَيْهِ بِهِمَا، فَهَلْ يَلْزَمُ السَّاعِي التَّعْزِيرُ الْبَلِيغُ وَضَمَانُ مَا غَرِمَا شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ الْمُحْضَرَ الْمَذْكُورَ لَمْ يُؤَسَّسْ عَلَى الْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ الْمَشْهُورِ، لِأَنَّ الْمُدَّعِيَيْنِ ذَكَرَا فِي دَعْوَاهُمَا أَنَّهُ بَاعَهُمَا رَطْلَ بُنٍّ بِقِرْشَيْنِ، وَهُوَ مِنْ قِسْمِ الْمَوْزُونِ كَمَا نُشَاهِدُه، وَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ نَوْعِهِ وَصِفَتِهِ، وَلَا يُعْلَمُ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ فَوَزَنَهُ بَازَارْ بَاشِي لِاحْتِمَالِ انْفِرَادِهِ، وَكُلُّ مَا ذَكَرْنَاهُ شَرْطٌ لِصِحَّةِ الدَّعْوَى، وَقَوْلُهُ: (فَحَلَفَ الْمُدَّعِيَانِ) بَعْدَ قَوْلِهِ: (فَأَنْكَرَ) دَلِيلٌ عَلَى الْجَهْلِ الْمُفْرِطِ فِي كَاتِبِهِ وَقَاضِيهِ؛ إِذْ يَجْرِي التَّحَالُفُ فِي مِثْلِهِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَإِنْ عَجَزَا، يَعْنِي عَنِ الْبُرْهَانِ وَلَمْ يَرْضَيَا إِلَخ. وَمِنْ الِاخْتِلَافِ فِي الْقَدْرِ مَا فِي (الْخُلَاصَةِ) مُعَزِّيًا إِلَى (الْمُحِيطِ) قَالَ أَبُو سُلَيْمَانَ سَمِعْتُ أَبَا يُوسُفَ فِيمَنْ بَاعَ طَعَامًا بِعَيْنِهِ بِعَشَرَةٍ، وَقَالَ: بِعْتُكَ جُزَافًا بِعَشَرَةٍ، وَقَالَ الْمُشْتَرِي: اشْتَرَيْتُ مُكَايَلَةً يَتَحَالَفَانِ، وَكَذَا كُلُّ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ. انْتَهَى. فَأَوْجَبَ [ك١٨١/أ] التَّحَالُفَ فِي مِثْلِ هَذِهِ الْوَاقِعَةِ، فَكَيْفَ يَثْبُتُ بِحَلْفِ الْمُدَّعِي، وَقَوْلُهُ: ثُمَّ حَضَرَ رَجَبُ بْنُ الْخَمَّاشِ وَأَقَرَّ أَنَّهُ الَّذِي بَاعَ لَهُمَا الْبُنَّ صُبْرَةً بِلَا وَزْنٍ، فَلَمَّا ظَهَرَ وَتَبَيَّنَ لِلْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ أَنَّهُمَا بَاعَا الْبُنَّ الرَّطْلَ عَشَرَ أَوَاقٍ وَنِصْفًا وَإِنْكَارُهُمَا وَالْإِقْرَارُ بَعْدَه عَرَّفَهُمَا أَنَّهُمَا يَلْزَمُهُمَا التَّعْزِيرُ إِلَخ. لَيْتَ شِعْرِي مِنْ (أَيْنَ)[1] ظَهَرَ وَتَبَيَّنَ لَهُ؟ وَقَدْ خَالَفَ الشَّرْعَ وَلَمْ يَجْرِ التَّحَالُفُ، فَعَلَى تَقْدِيرِ صِحَّةِ الدَّعْوَى بِإِتْيَانِ جَمِيعِ شَرَائِطِهَا لَا يَسُوغُ

(١) في ع: أي شيء.

لَـهُ [ع١٦٤أ، س٢١٠ب /] الْحُكْمُ بِحَلْفِ الْمُشْـتَرِيَيْنِ مَا لَمْ يَجْرِ التَّحَالُفُ حَسْـبَمَا نَطَقَ الْحَدِيثُ؛ لِأَنَّهُ مُخَالِفٌ لِلْحَدِيثِ الشَّـرِيفِ: «إِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ تَحَالَفَا وَتَرَادَّا»(١) وَلَـمْ يَكُنْ فِي الْحَدِيثِ دَلَالَةٌ عَلَى وُجُوبِ التَّعْزِيرِ بِمُجَـرَّدِ(٢) حَلْفِ الْمُدَّعِيَيْنِ مَعَ أَنَّهُ يُحْتَمَـلُ الْكَـذِبُ، مَعَ أَنَّ عُلَمَاءَنَا صَرَّحُوا بِأَنَّ الْأَصَحَّ فِي مَسْـأَلَةِ حَلْفِ الْمُدَّعي عَلَيْهِ وَإِقَامَـةِ الْبَيِّنَةِ بَعْدَ يَمِينِـهِ عَلَيْهِ بِالْمُدَّعَى أَنَّهُ لَا يَظْهَرُ كَذِبُهُ، فَلَا يُعَاقَبُ وَلَا يُعَزَّرُ، فَكَيْفَ بِمَـا ذُكِرَ يُعَزَّرُ الرَّجُلَانِ الْمَذْكُورَانِ؟ هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ، وَأَمَّا حُكْمُ السَّـاعِي فِي الضَّمَانِ وَالتَّعْزِيرِ وَالْهَوَانِ فَمَشْهُورٌ وفِي الْكُتُبِ مَسْطُورٌ، وَفُحُولُ الْمُتَأَخِّرِينَ أَفْتَوْا بِجَوَازِ قَتْلِهِ، حَتَّى قَالَ مِلكُ الْمُلُوكِ النَّاصِحِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ:

الْـقَـتْـلُ مَـشْـرُوعٌ عَـلَـيْـهِ وَاجِـبٌ ... زَجْـرًا لَـهُ وَالْـقَـتْـلُ فِـيـهِ مُقَنَّعُ
شَاهَان شَه مِلْكُ الْمُلُوكِ أَبُو الْعُلا ... نَـظْـمَ الْجَـوَابَ لِـكُـلِّ مِـنْ هُـوَ يَبْرَعُ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

النَّقْدَ يَتَعَيَّنُ فِي الْأَمَانَاتِ وَالشَّرِكَاتِ وَالْغُصُوبِ وَالْمُضَارَبَاتِ

١٤٠٦= سُـئِلَ فِي مَحْضَرٍ حَاصِلُهُ: ادَّعَى زَيْدٌ عَلَى عَمْرٍو أَنَّهُ كَانَ هُوَ وَالْمُدَّعي عَلَيْهِ وَخَالِدٌ عَقَدُوا شَرِكَةً؛ عَلَى أَنْ يَضَعَ كُلٌّ مَبْلَغًا، وَإِنَّ زَيْدًا سَلَّمَ عَمْرًا الْمُدَّعي عَلَيْهِ خَمْسَمِائَةِ قِرْشٍ وَسَبْعِينَ قِرْشًا، وَخَالِدًا سَلَّمَهُ نَظِيرَهَا، وَأَنْ يَضَعَ عَمْرٌو ثَلَاثَمِائَةِ قِرْشٍ وَخَمْسِينَ قِرْشًا، وَإِنَّ خَالِدًا الْمَذْكُورَ أَخَذَ مَالَهُ الْمَزْبُورَ وَانْفَصَلَ مِنَ الشَّرِكَةِ، وَاسْتَمَرَّ هُوَ وَالْمُدَّعي عَلَيْهِ شَـرِكَةً بِأَنْ يَبِيعَا وَيَشْـتَرِيَا وَيُعَامِلَا، وَمَهْمَـا فَتَحَ اللهُ تَعَالَىٰ لِلْمُدَّعي

(١) قال الحافظ ابن حجر العسقلاني في (التلخيص الحبير ٣/ ٣١): أَمَّا رِوَايَةُ التَّحَالُفِ فَاعْتَرَفَ الرَّافِعِيُّ فِي (التَّذْنِيبِ) أَنَّهُ لَا ذِكْرَ لَهَا فِي شَيْءٍ مِنْ كُتُبِ الْحَدِيثِ، وَإِنَّمَا تُوجَدُ فِي كُتُبِ الْفِقْهِ وَكَأَنَّهُ عَنَى الْغَزَالِيَّ، فَإِنَّهُ ذَكَرَهَا فِي (الْوَسِيطِ ٣/ ٢٠٥). وَأَمَّا رِوَايَةُ التَّرَادِّ فَرَوَاهَا مَالِكٌ بَلَاغًا عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ، وَرَوَاهَا أَحْمَدُ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَهْ بِإِسْنَادٍ مُنْقَطِعٍ.
(٢) في ع: لمجرد.

الثُّلُثَانِ وَلِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ الثُّلُثُ، وَأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَاعَهُ صُبْرَةَ حِنْطَةً فِي دَاخِلِ بِئْرٍ فِي بَيْتِ الْمُدَّعِي الْمَزْبُورِ بِبَلَدِه بِمِائَةِ قِرْشٍ، وَقُمَاشًا مِصْرِيًا بِتِسْعِينَ قِرْشًا، وَقَاصَصَهُ بِذَلِكَ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ الَّذِي (تَسَلَّمَهُ مِنْه)[1] وَتَأَخَّرَ لَهُ مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ أَرْبَعُمِائَةِ قِرْشٍ مِنْ ذَلِكَ ثَلَاثُمِائَةِ قِطَعًا مِصْرِيَّةً وَمِائَةُ قِرْشٍ أَسَدِيَّةٍ، وَيُطَالِبُهُ بِالْأَرْبَعِمِائَةِ قِرْشٍ الْبَاقِيَةِ لَهُ مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ، وَسَأَلَ سُؤَالَهُ عَنْ ذَلِكَ، فَأَجَابَ بِأَنَّهُ عَقَدَ الشَّرِكَةَ هُوَ وَالْمُدَّعِي وَ**خَالِدٌ** الْمَذْكُورُ، وَأَنَّ **خَالِدًا** أَخَذَ مَالَهُ وَانْفَصَلَ عَنْهُمَا، وَأَنَّهُ وَضَعَ فِي الشَّرِكَةِ [ط٢١، ك١٨٢ب، س٢١١أ، ع١٦٥أ/] خَمْسَمِائَةِ قِرْشٍ وَاثْنَيْنِ وَخَمْسِينَ قِرْشًا، وَأَنَّ **خَالِدًا** تَسَلَّمَ مَالَ الشَّرِكَةِ، وَأَنْكَرَ أَنَّهُ تَسَلَّمَ مِنْ الْمُدَّعِي الْمَذْكُورِ الْمَبْلَغَ الْمُدَّعَى بِهِ، وَأَنْ يُثْبِتَ مَا يَدَّعِيهِ، فَأَحْضَرَ كُلًّا مِنْ فُلَانٍ وَفُلَانٍ، فَشَهِدَا بِأَنَّ الْمُدَّعِيَ وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ تَحَاسَبَا بِحُضُورِهِمَا بِتَارِيخِ كَذَا عَلَى مَالِ الشَّرِكَةِ، فَكَانَ آخِرُ مَا تَأَخَّرَ بَعْدَ كُلِّ حِسَابٍ لِلْمُدَّعِي بِذِمَّةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ أَرْبَعَمِائَةِ قِرْشٍ مِنْهَا ثَلَاثُمِائَةٍ قَطْعًا مِصْرِيَّة وَمِائَةٌ أَسَدِيَّةٍ، فَقُبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا بَعْدَ التَّزْكِيَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَلَمَّا ثَبَتَ لَدَى الْحَاكِمِ الْمُتَرَافَعِ لَدَيْهِ[2] ثُبُوتًا شَرْعِيًّا، وَحَكَمَ بِمُوجِبِهِ حُكْمًا صَحِيحًا مَرْعِيًّا، طَلَبَ الْمُدَّعِي إِلْزَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِالْمَبْلَغِ الْمَذْكُورِ، وَقَدْرُه أَرْبَعُمِائَةِ قِرْشٍ، فَأُلْزِمَ بِذَلِكَ إِلْزَامًا شَرْعِيًّا تَامًّا[3] مُعْتَبَرًا مَرْعِيًّا، وَعَلَى مَا هُوَ الْوَاقِعُ سُطِرَ. فَهَلْ هَذَا الْمَحْضَرُ صَحِيحٌ خَالٍ مِنَ الْخَلَلِ وَالْفَسَادِ أَمْ هُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ؟ أَوْضِحُوا لَنَا مَا فِيهِ، وأَجِيبُوا عَمَّا يَحْتَوِيهِ بِأَحْسَنِ إِيضَاحٍ وَأَفْصَحِ جَوَابٍ.

أَجَابَ: خَلَلُ هَذَا الْمَحْضَرِ أَوْضَحُ مِنْ أَنْ يُذْكَرَ، وَذَلِكَ لِمَا فِي الْمَذْهَبِ قَدْ تَقَرَّرَ مِنْ أَنَّ مَالَ الشَّرِكَةِ فِي يَدِ الشَّرِيكِ أَمَانَةٌ، وَإِنَّ النَّقْدَ يَتَعَيَّنُ فِي الْأَمَانَاتِ وَالشَّرِكَاتِ وَالْغُصُوبِ وَالْمُضَارَبَاتِ وَأَنَّ قَبْضَ الْأَمَانَةِ لَا يَنُوبُ عَنْ قَبْضِ الضَّمَانِ، وَأَنَّ

---

(١) في س: سلمه له. (٢) في ع: إليه. (٣) في ع زيادة: محررًا.

شَـهَادَةَ الشَّاهِدِ إِنَّمَا تُقْبَلُ عَلَى السَّـبَبِ لَا عَلَى الْحُكْمِ، وَأَنَّ الشَّهَادَةَ الْمُتَرَتِّبَةَ[١] عَلَى الدَّعْوَى الْفَاسِـدَةِ فَاسِدَةٌ، وَأَنَّ الشَّهَادَةَ تُرَدُّ بِسَـبَبِ حِسَابٍ جَرَى بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ غَيْرُ صَحِيحَةٍ، كَالدَّعْوَى بِسَـبَبِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْحِسَـابَ لَا يَصْلُحُ سَبَبًا لِوُجُوبِ الْمَالِ، كَمَا هُـوَ مُصَـرَّحٌ بِهِ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، فَإِذَا عَلِمْتَ أَنَّ مَالَ الشَّـرِكَةِ أَمَانَةٌ فِي يَدِ الشَّـرِيكِ فَلَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ تَصَرَّفَ فِي دَرَاهِمَ الشَّـرِكَةِ بِشِـرَاءِ الْأَعْيَانِ وَدَفْعِهَا فِي ثَمَنِهَا أَوْ لَا يَكُـونَ، فَـإِنْ كَانَ قَدْ تَصَـرَّفَ فِيهَا لَا تَصِحُّ دَعْـوَى عَيْنِهَا بَعْدَه، لِأَنَّـهُ قَدْ صَرَفَهَا فِيمَـا هُوَ مَـأْذُونٌ لَهُ بِهِ مِنْ قِبَلِ شَـرِيكِهِ، فَكَيْفَ يَصِـحُّ دَعْوَى عَيْنِهَا، وَإِنْ لَـمْ يَكُنْ قَدْ تَصَـرَّفَ فِيهَا، فَهِيَ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ، وَالْوَاجِبُ رَدُّهَا بِعَيْنِهَا إِنْ تَفَاسَـخَا الشَّـرِكَةَ، فَكَيْفَ تَصِـحُّ الدَّعْـوَى بِهَا[٢] وَالشَّـهَادَةُ عَلَيْهَا بِأَنَّهَا فِي ذِمَّتِـهِ، وَقَوْلُهُ: بَاعَهُ صُبْـرَةً حِنْطَةً فِي دَاخِلِ بِئْرٍ فِي بَيتِ الْمُدَّعِي[٣] وَقُمَاشًا مِصْرِيًّا بِتِسْعِينَ قِرْشًا، وَقَاصَصَهُ بِذَلِكَ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ الَّذِي تَسَلَّمَهُ وَتَأَخَّرَ لَهُ كَذَا، فَأَوَّلًا الْأَمَانَةُ لَا تَجُوزُ الْمُقَاصَصَةُ بِهَا، وَثَانِيًا قَبْضُهَا لَا يَنُـوبُ عَنْ قَبْضِ ثَمَنِ الْمَبِيـعِ الثَّابِتِ فِي ذِمَّةِ الْمُدَّعِي كَمَا هُوَ مُقَرَّرٌ مَشْـهُورٌ، وَفِي غَالِبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ مَسْطُورٌ؛ لِأَنَّهَا مُعِينَةٌ[٤] وَثَمَنُ الْمَبِيعِ غَيْرُ مُتَعَيِّنٍ، فَالْوَاجِبُ فِيهَا رَدُّهَـا بِعَيْنِهَا حَتَّى قَالَ بَعْضُ أَئِمَّتِنَا: يَنْبَغِي لِلْمُدَّعِي فِـي مِثْلِ ذَلِكَ أَنْ يُطَالِبَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَوَّلًا بِإِحْضَارِ تِلْكَ الدَّرَاهِمِ، فَيُقِيمَ الْبَيِّنَةَ عَلَيْهَا كَسَائِرِ النَّقْلِيَّاتِ، فَالْمُدَّعِي الْمَذْكُورُ لَمْ يَذْكُرْ تَصَرَّفَ الشَّـرِيكِ بِالشِّرَاءِ بِهَا حَتَّي يَكُونَ حَقُّهُ فِي الْمُشْتَرَى وَلَا عَدَمِهِ وَفَسْخِ الشَّرِكَةِ حَتَّي يَكُونَ حَقُّهُ فِي رَدِّ عَيْنِ تِلْكَ الدَّرَاهِمِ، وَقَوْلُهُ: وَاسْتَمَرَّ هُوَ وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ شَـرِكَةً بِأَن يَبِيعَا وَيَشْـتَرِيَا وَيُعَامِلَا، رُبَّمَـا يُفْهَمُ مِنْ ظَاهِرِ التَّصَـرُّفِ، وَقَوْلُهُ: وَتَأَخَّرَ لَهُ مِـنْ مَالِ الشَّـرِكَةِ أَرْبَعْمِائَةِ قِرْشٍ إِلَى آخِرِهِ بَعْـدَ قَوْلِهِ: بَاعَهُ صُبْرَةً حِنْطَـةً بِمِائَةِ قِرْشٍ،

---

(١) في ك: المرتبة.

(٢) في ع، ك: به.

(٣) في ك: للمدعي.

(٤) في ع: متعينة.

وقُمَاشًا بِتِسْعِينَ قِرْشًا، وَرُبَّمَا يُفْهَمُ مِنْهُ عَدَمُهُ، وَقَوْلُ الشَّاهِدَيْنِ تَحَاسَبَا، وَكَانَ آخِرُ مَا تَأَخَّرَ بَعْدَ كُلِّ حِسَابٍ لِلْمُدَّعِي بِذِمَّةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ شَهَادَةً بِالْحُكْمِ، وَهِيَ كَمَا عَلِمْتَ لَا تَصِحُّ، وَكَوْنُ آخِرِ مَا تَأَخَّرَ بَعْدَ كُلِّ حِسَابٍ لِلْمُدَّعِي بِذِمَّةِ [ك١٨٣أ، س٢١١ب، ع١٦٥ب، ط٢٢/] الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِلَخْ مُسَبَّبًا عَنْ قَوْلِهِمَا: تَحَاسَبَا قَدْ عَلِمْتُ عَدَمَ صَلَاحِيَّتِهِ مُسَبَّبًا عَنْهُ، وَإِذَا لَمْ تَصِحَّ الدَّعْوَى بِسَبَبِ كَوْنِ مَالِ الشَّرِكَةِ أَمَانَةً لَا يَثْبُتُ فِي ذِمَّةِ الشَّرِيكِ بِلَا مُوجِبٍ لِثُبُوتِهِ، لَا الْمَالُ الْمَدْفُوعُ وَلَا الْمُشْتَرَى بِهِ، لَا تَصِحُّ الشَّهَادَةُ الْمُتَرَتِّبَةُ عَلَيْهَا؛ إِذْ لَا بُدَّ لِلشَّهَادَةِ وَلَوْ قُدِّرَ أَنَّهَا مُسْتَقِيمَةٌ مِنَ الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ؛ إِذْ سَمَاعُهَا مَبْنِيٌّ عَلَى صِحَّةِ الدَّعْوَى، وَقَدْ عَلِمْتُ عَدَمَ صِحَّتِهَا، فَإِنْ قُلْتَ إِنْكَارُه التَّسَلُّمَ مِنَ الْمُدَّعِي مُوجِبٌ لِلضَّمَانِ وَالثُّبُوتِ فِي الذِّمَّةِ، قُلْتُ: نَعَمْ، لَكِنْ لَمْ يَجْرِ[1] فِيهِ بِخُصُوصِهِ خُصُومَةٌ شَرْعِيَّةٌ، وَانْصِبَابُ حُكْمٍ عَلَيْهِ بَعْدَ دَعْوَاهُ وَمُنَازَعَتِهِ فِيهِ، وَالدَّعْوَى الَّتِي انْصَبَّ عَلَيْهَا الْحُكْمُ مُجَرَّدُ تَسْلِيمِ الْمَالِ بَعْدَ عَقْدِ الشَّرِكَةِ وَالْمُطَالَبَةِ بِهِ لَا الضَّمَانِ بِسَبَبِ الْإِنْكَارِ لِأَنَّهُ لَمْ يُلَاحَظْ لَا لِلْمُدَّعِي وَلَا لِلشَّاهِدِ وَلَا لِغَيْرِهِمَا، وَهُوَ الْأَصْلُ فِي تَأَتِّي الثُّبُوتِ فِيهَا، وَلَمْ تَقَعِ الدَّعْوَى بِهِ وَلَا الشَّهَادَةُ عَلَيْهِ وَلَا انْصَبَّ الْحُكْمُ عَلَيْهِ، وَكَيْفَ يَتَأَتَّى ذَلِكَ وَلَمْ يَكُنْ هُوَ الْمُدَّعِي (وَعَلَى)[2] تَقْدِيرِ الدَّعْوَى بِهِ؛ فَشَهَادَةُ الشَّاهِدَيْنِ بِأَنَّ الْمُدَّعِيَ وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ تَحَاسَبَا بِحُضُورِهِمَا بِتَارِيخِ كَذَا عَلَى مَالِ الشَّرِكَةِ، فَكَانَ آخِرُ مَا تَأَخَّرَ بَعْدَ كُلِّ حِسَابٍ لِلْمُدَّعِي (بِذِمَّةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ)[3] مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ أَرْبَعَمِائَةِ قِرْشٍ إِلَخْ غَيْرُ مُطَابِقَةٍ لِلدَّعْوَى مَعَ كَوْنِهَا[4] شَهَادَةً بِالْحُكْمِ وَهُوَ لَيْسَ لَهُمَا، وَإِنَّمَا لَهُمَا الْأَسْبَابُ كَمَا شُرِحَ هَذَا مَعَ أَنَّ تِسْعَةَ أَعْشَارِ الْمَحْضَرِ أَوْ أَزْيَدَ حَشْوٌ لَا حَاجَةَ إِلَيْهِ، وَمَنْ صَبَغَ أُصْبُعَهُ[5] فِي الْفِقْهِ؛ ظَهَرَ لَهُ خَلَلُهُ كَفَلَقِ الصُّبْحِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: يجب، وفي ك: يجز. وفي س (يجر).
(٢) في س: (ولا).
(٣) ساقطة من ك، س.
(٤) في ع: أنها.
(٥) في ع: أصابعه.

الْقِصَاصُ يَجْرِي عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَىٰ

١٤٠٧= سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ صُورَتُهُ: ادَّعَى فُلَانٌ أَصَالَةً عَنْ نَفْسِهِ وَوِلَايَةً عَنِ ابْنَي ابْنِهِ الصَّغِيرَيْنِ عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ قَتَلَ أَبَاهُمَا الَّذِي هُوَ ابْنُهُ عَمْدًا فَأَنْكَرَ، فَبَرْهَنَ الْأَبُ عَلَى مَا ادَّعَى، فَكَتَبَ الْقَاضِي أَنَّهُ عَرَّفَهُ أَنَّهُ يَلْزَمُهُ الْقِصَاصُ تَعْرِيفًا شَرْعِيًّا، فَهَلْ يَكُونُ التَّعْرِيفُ الْمَذْكُورُ حُكْمًا يَمْنَعُ الْمُخَالِفَ الْقَائِلَ بِتَأْخِيرِ الْقِصَاصِ إِلَى بُلُوغِ الصَّغِيرَيْنِ عَنِ الْحَكَمِ بِتَأْخِيرِ الْقَوَدِ إِلَى بُلُوغِ الصَّغِيرَيْنِ؟

١٤٠٨= وَهَلْ يَكُونُ الْقِصَاصُ مَوْرُوثًا عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَىٰ حَتَّى يَكُونَ لِلزَّوْجَةِ فِيهِ حَقٌّ فَيُشْتَرَطُ حُضُورُ الْكُلِّ عَلَى طَلَبِ الْقِصَاصِ أَمْ لَا؟

١٤٠٧ج= أَجَابَ: مَا ذُكِرَ مِنَ (التَّعْرِيفِ)(١) لَيْسَ حُكْمًا؛ لِأَنَّ الْحُكْمَ إِنْشَاءُ إِلْزَامٍ أَوْ إِطْلَاقٍ، وَعَرَّفَهُ فِي (الْفَوَاكِهِ الْبَدْرِيَّةِ) أَنَّهُ الْإِلْزَامُ فِي الظَّاهِرِ على صِفَةٍ مُخْتَصَّةٍ بِأَمْرٍ ظُنَّ لُزُومُهُ فِي الْوَاقِعِ شَرْعًا، ثُمَّ قَالَ: وَقَوْلُنَا عَلَى صِفَةٍ مُخْتَصَّةٍ؛ فَصْلٌ احْتَرَزَ بِهِ عَنْ مُطْلَقِ الْإِلْزَامِ؛ إِذِ الْمُعْتَبَرُ هُنَا الْإِلْزَامُ بِالصِّيغَةِ الشَّرْعِيَّةِ كَأَلْزَمْتُ وَقَضَيْتُ وَحَكَمْتُ وَأَنْفَذْتُ عَلَيْكَ الْقَضَاءَ، وَفِي (مُعِينِ الْحُكَّامِ لِلطَّرَابُلُسِيِّ) بَعْدَ تَقْرِيرِ كَلَامٍ كَثِيرٍ فِي الثُّبُوتِ. هَلْ هُوَ حُكْمٌ أَمْ لَا، فَالْقَوْلُ بِأَنَّ الثُّبُوتَ حُكْمٌ فِي جَمِيعِ الصُّوَرِ خَطَأٌ قَطْعًا، هَـذَا فِي قَوْلِهِ ثَابِتٌ(٢) عِنْدِي، فَكَيْفَ إِذَا كَتَبَ فَعَرَّفَهُ أَنَّهُ يَلْزَمُهُ عَلَى ذَلِكَ الْقِصَاصُ، وَكُلُّ أَحَدٍ يَعْرِفُ أَنَّ قَاتِلَ النَّفْسِ الْمَعْصُومَةِ عَمْدًا بِغَيْرِ حَقٍّ يُقْتَلُ يَكُونُ حُكْمًا، وَالْمَسْأَلَةُ فِيهَا خِلَافٌ فِي قَتْلِهِ قَبْلَ بُلُوغِ الصَّغِيرَيْنِ، فَأَصْحَابُنَا يَقُولُونَ يُقْتَلُ وَلَا يُنْتَظَرُ بُلُوغُ الصَّغِيرَيْنِ، وَالشَّافِعِيُّ يَقُولُ [ك١٨٢ب، س٢١٢أ/] يُنْتَظَرُ بُلُوغُهُمَا، كَمَا حَكَاهُ الزَّيْلَعِيُّ، فَلَوْ حَكَمَ بِتَأْخِيرِه شَافِعِيٌّ لَا يَمْنَعُهُ التَّعْرِيفُ مِنْ نَفَاذِ حُكْمِهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ صِيَغِ الْحُكْمِ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ فَلَمْ يَقَعْ فِيهِ بِخُصُوصِهِ حُكْمٌ يَمْنَعُ الْمُخَالِفَ.

---

(١) في س: (القصاص).

(٢) في ك، س: ثبت.

١٤٠٨ج= وَالْمُقَرَّرُ أَنَّ الْقِصَاصَ يَجْرِي عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَىٰ فَتَسْتَحِقُّ الزَّوْجَةُ فِيهِ وَالأُمُّ كَسَائِرِ أَمْوَالِهِ، وَلَا بُدَّ مِنِ اجْتِمَاعِ الْكُلِّ فِي طَلَبِ الْقِصَاصِ، فَلَرُبَّمَا[1] يَعْفُو الْبَعْضُ فَيَسْقُطُ الْقِصَاصُ وَيَنْقَلِبُ (نَصِيبُ)[2] الْبَاقِينَ مَالاً، وَيَحْرُمُ التَّعَرُّضُ لِلْقَاتِلِ بِالْقَتْلِ بِذَلِكَ لِسُقُوطِهِ بِعَفْوِ الْعَافِي، قَلَّ نَصِيبُهُ أَوْ كَثُرَ، وَالْحَاصِلُ أَنَّ التَّعْرِيفَ لَيْسَ حُكْمًا، وَأَنَّ الْقِصَاصَ يَجْرِي عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَىٰ، فَكُلُّ مَنْ لَهُ نَصِيبٌ مَنَ الإِرْثِ فِي مَالِهِ، فَلَهُ مِثْلُهُ فِي قِصَاصِهِ، وَلَمَّا كَانَ لَا يَتَجَزَّأُ يَسْقُطُ بِعَفْوِ أَحَدِهِمْ، فَلَا بُدَّ مِنْ حُضُورِهِمْ جَمِيعًا حَتَّى الزَّوْجَةِ لِأَجْلِ اسْتِيفَاءِ [ع١٦٦أ، ط٢٣٨/] الْقِصَاصِ، وَكَانَ الْوَاجِبُ السُّؤَالَ عَنِ الشُّهُودِ وَتَزْكِيَتِهِمْ، لَا سِيَّمَا فِي الْقِصَاصِ، فَإِنَّهُ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا وَاجِبٌ، وَالْحَاصِلُ أَنَّ احْتِيَاطَ الْعُلَمَاءِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ مَشْهُورٌ، وَفِي غَالِبِ الْكُتُبِ مَسْطُورٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٠٩= سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ وَرَدَ عَلَيْهِ مِنْ دِمَشْقِ الشَّامِ صُورَتُهُ: مَنَعَ مُحَمَّدُ أَفَنْدِي ابْنُ أَحْمَدَ الْحَنَفِيِّ إِبْرَاهِيمَ بْنَ يَحْيَى الْوَكِيلِ عَنْ عُمَرَ بْنِ أَحْمَدَ النَّاظِرِ عَلَى وَقْفِ جَدِّهِ مُحَمَّدٍ ابْنِ صَاحِبِ الْقَانُونِ الْمُسْتَحِقِّ لِرَيْعِهِ مَعَ مَنْ يُشْرِكُهُ الثَّابِتِ تَوْكِيلُهُ عَنْهُ فِي ذَلِكَ، وَالْحَاجّ نَاصِر بْن شَمْسِ الدِّينِ الْوَكِيل عَنْ زَوْجَتِهِ فَاطِمَةَ بِنْتِ مُحَمَّدٍ الثَّابِتِ تَوْكِيلُهُ عَنْهَا فِي ذَلِكَ وَفِي غَيْرِهِ بِمُوجَبِ حُجَّةٍ سَابِقَةٍ، ومُوكِّلِيهِما وَجِهَةَ الْوَقْفِ الْمَرْقُوم مِنْ مُعَارَضَةِ جِهَةِ وَقْفِ شِهَابِ الدِّينِ بْنِ النَّاصِرِيِّ الْمُسْتَقِرّ تَحْتَ نَظَرِ أَحْمَدَ أَفَنْدِي ابْنِ مُحَمَّدٍ وَاسْتِحْقَاقِهِ فِي رَيْعِهِ مَعَ مَنْ يُشْرِكُهُ فِي جَمِيعِ الْجُنَيْنَةِ الْكَائِنَةِ بِأَرَاضِي مُقْرِئِ الْمَحْدُودَةِ بِكَذَا وَكَذَا لِجَرَيَانِهَا فِي وَقْفِ شِهَابِ الدِّينِ الْمَرْقُوم الشَّاهِدِ لَهُ بِذَلِكَ كِتَابُ الْوَقْفِ الْمُؤَرَّخُ الْمُتَّصِلُ التَّنْفِيذ عَلَى الْعَادَةِ وَأَبْقَى الْجُنَيْنَةَ بِحُدُودِهَا فِي جِهَةِ الْوَقْفِ

---

(١) في ك: فربما.
(٢) في س: (قصاص)

الْمَرْقُومِ، وَمَكَّنَ **أَحْمَدَ** النَّاظِرَ الْمَزْبُورَ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيهَا لِجِهَةِ وَقْفِ جَدِّهِ، أَوْقَعَ ذَلِكَ عَلَى وَجْهِ الْوَكِيلَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ بِالْتِمَاسٍ مِنْ وَكِيلِ **أَحْمَدَ** النَّاظِرِ الْمَدْعُوِّ **مُصْطَفَى جَلَبِي**، وَفِي الْمَحْضَرِ الْمَذْكُورِ دَعْوَى الْوَكِيلَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ عَلَى **مُصْطَفَى** الْوَكِيلِ الْمَزْبُورِ بِأَنَّ **مُحَمَّدَ بْنَ مَحْمُودٍ** فَلَاحَ الْجُنَيْنَتَيْنِ أَزَالَ الْفَاصِلَ بَيْنَهُمَا وَضَمَّهُمَا بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ، وَإِنَّ بَابَ إِحْدَاهُمَا مَوْجُودٌ وَهُوَ الْآنَ مَسْدُودٌ، وَأَنَّ **أَحْمَدَ أَفَنْدِي** النَّاظِرَ الَّذِي هُوَ مُوَكِّلُ **مُصْطَفَى جَلَبِي** يُعَارِضُ الْمُوَكِّلَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ، وَيَقُولُ: إِنَّ الْبَابَ الْمَسْدُودَ الَّذِي هُوَ الْآنَ مَوْجُودٌ لِجُنَيْنَةِ جرباش، وَأَنَّ حَدَّهَا شَرْقًا جُنَيْنَةُ الشَّارِدِيَّةِ كَمَا هُوَ مُعَيَّنٌ فِي الْوَقْفِيَّةِ [س٢١٢ب، ك١٨٣أ، ع١٦٦ب/] الْمُبْرَزَةِ لِلْحَاكِمِ الْمُومَإِ إِلَيْهِ، وَأَبْرَزَ **إِبْرَاهِيمُ** أَيْضًا كِتَابَ الْوَقْفِ الْمُوَكَّلِ فِيهِ مِنَ السِّجِلِّ، فَوَجَدَ فِيهِ الْحَدَّ الشَّرْقِيَّ جُنَيْنَةَ الشَّارِدِيَّةِ، وَالْبَابُ الْمُتَنَازَعُ فِيهِ مِنْ جِهَةِ الشِّمَالِ، وَكِتَابُ الْوَقْفِ يَشْهَدُ بِحَدِّ جُنَيْنَةِ الشَّارِدِيَّةِ، مِنَ الْجَانِبِ الْغَرْبِيِّ جُنَيْنَةُ جِرْبَاشٍ وَمِنَ الشِّمَالِ الطَّرِيقُ، وَطَالَ النِّزَاعُ بَيْنَهُمَا وَالْتَمَسَ كُلٌّ مِنْهُمَا مِنَ الْحَاكِمِ أَنْ يُعَيِّنَ مِنْ جِهَتِهِ لِلْكَشْفِ مَنْ يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ، فَعَيَّنَ **شَعْبَانَ أَفَنْدِي**، فَتَوَجَّهَ وَمَعَهُ جَمَاعَةٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ فَوَجَدَ جُنَيْنَةَ جِرْبَاشٍ مُشْتَمِلَةً عَلَى أَرْضٍ مُنْخَفِضَةٍ قِبْلِيَّةٍ، وَأَرْضٍ عَالِيَةٍ شَمَالِيَّةٍ، وَوَجَدَ جُنَيْنَةَ الشَّارِدِيَّةِ أَرْضًا مُنْخَفِضَةً وشمَالِيَّهَا أَرْضٌ، وَهِيَ فِي عُلُوٍّ مِنَ الْجَانِبِ الْغَرْبِيِّ وَوَجَدَ كَذَا وَكَذَا، فَطَلَبَ الْكَشَّافُ الْبَيِّنَةَ مِنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ بِالْحَدِّ الْفَاصِلِ وَبِالْبَابِ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ، فَحَضَرَ **إِبْرَاهِيمُ بْنُ فُلَانٍ** وَالْحُرْمَةُ فُلَانَةُ بِنْتُ فُلَانٍ وَأُخْتُهَا فُلَانَةُ، وَشَهِدُوا بِأَنَّ الْبَابَ الْمَوْجُودَ الْآنَ بِجُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ وَأَنَّ الْحَدَّ الْمُتَنَازَعَ فِيهِ الَّذِي هُوَ شَرْقِي جُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ، غَرْبي جُنَيْنَةِ الشَّارِدِيَّةِ كَانَ حَدًّا فَاصِلًا بَيْنَ الْجُنَيْنَتَيْنِ بِالْقُرْبِ مِنَ الْأُصُولِ التُّوتِ الشَّامِيَاتِ الْمَوْجُودَةِ يَوْمَئِذٍ وَأُزِيلَ، وَأَنَّ بَابَ الْجُنَيْنَةِ الشَّارِدِيَّةِ أُزِيلَ مِنْ مُدَّةٍ مَدِيدَةٍ؛ لِكَوْنِهِ هُدِمَ فِي وَقْتِ السَّيْلِ، ثُمَّ وَقَفَ الْحَاكِمُ عَلَى رَأْسِ الْمَكَانِ الَّذِي كَانَ بِهِ الْجِدَارُ مِنَ الْجَانِبِ الْقِبْلِيِّ، فَوَجَدَ

كَومًا مِنَ التُّرَابِ فَأَخْبَرَهُ إِبْرَاهِيمُ بْنُ عُثْمَانَ بِأَنَّهُ تُرَابُ الْجِدَارِ الْمَزْبُورِ كَانَ فَاصِلًا، وَأَنَّهُ جُرِفَ وَتُرِكَ فِي مَحَلِّهِ، وَعَادَ الْحَاكِمُ الْكَشَّافُ وَأَخْبَرَ الْحَاكِمَ الْمُومَأَ إِلَيْهِ إِخْبَارًا شَرْعِيًّا، وَحَضَرَ لَدَى الْحَاكِمِ الْمُومَإِ إِلَيْهِ **الْحَاجُّ سَرِيُّ الدِّينِ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْبَعْلِيِّ**، وَشَهِدَ عَلَى وَجْهِهِمَا بِالْحَدِّ الْفَاصِلِ بَيْنَ الْجُنَيْنَتَيْنِ الْجِدَارُ الَّذِي كَانَ بِالْمَجْلِسِ بِالْقُرْبِ مِنَ الْأُصُولِ التُّوتِ الشَّامِيَاتِ، وَأَنَّ الْبَابَ الْمَسْدُودَ بِجُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ، وَأَنَّ بَابَ الشَّارِدِيَّةِ أَزَالَهُ السَّيْلُ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ، شَهَادَةً شَرْعِيَّةً مَقْبُولَةً، فَلِذَلِكَ مَنَعُهُمْ مِنْ مُعَارَضَةِ جِهَةِ وَقْفِ جِرْبَاشٍ، وَأَبْقَى ذَلِكَ بِيَدِ النَّاظِرِ وَمَكَّنَهُ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيهِ كَمَا ذَكَرَ أَعْلَاهُ، فَهَلْ هَذَا الْمَحْضَرُ صَحِيحٌ مُعْتَمَدٌ عَلَيْهِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذَا الْمَحْضَرُ فِيهِ خَلَلٌ مِنْ وُجُوهٍ مُتَعَدِّدَةٍ[1]:

❁ مِنْهَا أَنَّهُ لَمْ يُذْكَرْ فِيهِ الْخَارِجُ مِنْ ذِي الْيَدِ، وَذِكْرُ ذَلِكَ لَا بُدَّ مِنْهُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (**الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ**)، فَرَاجِعْهُ إِنْ شَكَكْتَ.

❁ وَمِنْهَا قَوْلُهُ فِيهِ: الثَّابِتُ بِمُوجَبِ حُجَّةٍ سَابِقَةٍ، وَالْحُجَّةُ فِي كَلَامِهِ كَاغِدٌ فِيهِ رُقُومٌ، وَبِمِثْلِهِ الْحُجَّةُ لَا تَقُومُ[2]، وَمِثْلُهُ قَوْلُهُ الشَّاهِدُ لَهُ بِذَلِكَ كِتَابُ الْوَقْفِ الْمُؤَرَّخُ الْمُتَّصِلُ التَّنْفِيذ عَلَى الْعَادَةِ، وَكِتَابُ [س٢١٣/أ] الْوَقْفِ خُطَّ فِي كَاغِدٍ، وَقَدْ نَصُّوا عَلَى أَنَّ الْخَطَّ لَا يُعْمَلُ بِهِ، فَلَا يُعْمَلُ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ الَّذِي عَلَيْهِ خُطُوطُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ؛ لِأَنَّ الْقَاضِيَ لَا يَقْضِي إِلَّا بِالْحُجَّةِ وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (جـ) أَوِ النُّكُولُ، وَأَنْتَ عَلَى يَقِينٍ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يُعْلَمْ ذُو الْيَدِ مِنَ الْخَارِجِ، فَالْقَاضِي لَا يَدْرِي الْمُدَّعِي مِنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَإِذَا لَمْ يُعْلَمْ ذَلِكَ لَا يَدْرِي الْبَيِّنَةَ على مَنْ مِنْهُمَا، وَدَعْوَى الْوَقْفَيْنِ كَدَعْوَى الْمِلْكَيْنِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (**جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ**) وَغَيْرِهِ، وَصَرَّحَ فِي

(١) في ع: عديدة.
(٢) في س زيادة: على العادة.

(الْبَحْرِ) فِي مَوَاضِعَ مُتَعَدِّدَةٍ: أَنَّهُ لَا يُعْمَلُ بِالتَّنَافِيذِ الْوَاقِعَةِ فِي زَمَانِنَا [ك١٨٣ب، ط٢٤/] لِعَدَمِ اسْتِيفَائِهَا الشَّرَائِطَ الْحُكْمِيَّةَ، وَهِيَ كَوْنُهَا حَادِثَةً وَقَعَ فِيهَا نِزَاعٌ مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ، وَاسْتُوْفِيَتْ أَطْرَافُهَا السِّتُّ الَّتِي نَصَّ عَلَيْهَا فِي (الْفَوَاكِهِ الْبَدْرِيَّةِ) بِقَوْلِهِ:

أَطْرَافُ كُلِّ قَضِيَّةٍ حُكْمِيَّةٍ سِتٌّ يَلُوحُ بِعَدِّهَا التَّحْقِيقُ
حُكْمٌ وَمَحْكُومٌ بِهِ وَلَهُ وَمَحْـ ـكُومٌ عَلَيْهِ وَحَاكِمٌ وَطَرِيقُ

۞ وَمِنْهَا دَعْوَى الْوَكِيلَيْنِ عَلَى مُصْطَفَى بِأَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ مَحْمُودٍ فَلَاحَ الْجُنَيْنَتَيْنِ أَزَالَ الْفَاصِلَ وَضَمَّهُمَا بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ، وأن بَابَ إِحْدَاهُمَا مَوْجُودٌ وَهُوَ الْآنَ مَسْدُودٌ، وَأَنَّ أَحْمَدَ أَفَنْدِي النَّاظِرَ الَّذِي هُوَ الْمُوَكِّلُ يُعَارِضُ الْمُوَكِّلِينِ فَلَيْتَ شِعْرِي هَلْ هُوَ خَارِجٌ حَتَّى يُعَارِضُ الْمُوَكِّلِينِ؟ فَإِنْ كَانَ كَذَلِكَ فَكَيْفَ يَصِحُّ قَوْلُهُ فِي آخِرِهِ: وَأَبْقَى ذَلِكَ بِيَدِ النَّاظِرِ. وَإِنْ كَانَ ذَا يَدٍ كَيْفَ يَصِحُّ قَوْلُهُ: يُعَارِضُ الْمُوَكِّلِينَ. فَهُوَ صَادِرٌ عَنْ غَيْرِ تَعَقُّلٍ، وَمِنْ جِنْسِ الْوَجْهِ الثَّانِي قَوْلُهُ فِيهِ: وَأَبْرَزَ إِبْرَاهِيمُ أَيْضًا كِتَابَ الْوَقْفِ مِنَ السِّجِلِّ، فَوَجَدَ فِيهِ كَذَا وَكَذَا، وَلَيْسَ الْمَوْجُودُ فِيهِ سِوَى خَطٍّ فِي وَرَقٍ لَيْسَ مِنْ حُجَجِ الشَّرْعِ فِي شَيْءٍ.

۞ وَمِنْهَا قَوْلُهُ: فَطَلَبَ الْكَشَّافُ الْبَيِّنَةَ، وَالْمَأْمُورُ [ع١٦٧أ/] بِالْكَشْفِ لَيْسَ لَهُ طَلَبُ الْبَيِّنَةِ لِأَنَّهَا لِلْحَاكِمِ[1] وَلاَ يَصِحُّ الْحُكْمُ مِنْهُ.

۞ وَمِنْهَا قَوْلُهُ فِيهِ: فَحَضَرَ إِبْرَاهِيمُ وَالْحُرْمَةُ فُلَانَةُ وَأُخْتُهَا فُلَانَةُ وَشَهِدُوا بِأَنَّ الْبَابَ الْمَوْجُودَ الْآنَ بِجُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ، هَذَا بِالْهَذَيَانِ أَشْبَهُ؛ إِذِ الْمُدَّعِي كَوْنُهُ وَقْفَ فُلَانٍ عَلَى الْجِهَةِ الْفُلَانِيَّةِ لَا كَوْنُ الْبَابِ لِلْجُنَيْنَةِ، كَمَا لَا يَخْفَى وَهَذِهِ اللَّامُ لَا يَصِحُ أَنْ تَكُونَ لِمِلْكٍ وَلَا وَقْفٍ، وَإِنْ كَانَتْ لِلِاخْتِصَاصِ فَهُوَ غَيْرُ الْمُدَّعَى، وَمِثْلُهُ قَوْلُهُ: وَأَنَّ الْحَدَّ

(١) في ع: للحكم.

الْمُتَنَازَعَ فِيهِ الَّذِي هُوَ شَرْقِي جُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ، غَرْبِي جُنَيْنَةِ الشَّارِدِيَّةِ كَانَ حَدًّا فَاصِلًا بَيْنَ الْجُنَيْنَتَيْنِ بِالْقُرْبِ مِنَ الْأُصُولِ إِلَى آخِرِهِ؛ إِذْ هِيَ شَهَادَةٌ بِأَنَّهُ حَدٌّ فَاصِلٌ فَلَا إِثْبَاتَ فِيهِ وَلَا نَفْيَ لِلْمُدَّعِي، هَذَا مَعَ كَوْنِ الْقُرْبِ مَجْهُولَ الْمِقْدَارِ. وَقَوْلُهُ: وَأَنَّ بَابَ الْجُنَيْنَةِ الشَّارِدِيَّةِ أُزِيلَ شَهَادَةٌ بِإِزَالَتِهِ لَا بِشَيْءٍ مِمَّا يَدَّعِيهِ الْمُدَّعِي، وَقَوْلُهُ: ثُمَّ وَقَفَ الْحَاكِمُ. الظَّاهِرُ أَنَّ مُرَادَهُ بِهِ الْكَشَّافُ الْمَذْكُورُ بِدَلَالَةِ قَوْلِهِ بَعْدَهُ: وَعَادَ الْحَاكِمُ الْكَشَّافُ أَخْبَرَ الْحَاكِمَ الْمُومَأَ إِلَيْهِ فِي وَجْهِ [س٢١٣ب /] الْمُدَّعِيَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ[1] إِخْبَارًا شَرْعِيًّا حِكَايَةَ حَالٍ لَا تَتَعَلَّقُ بِالْمُدَّعِي بِحَالٍ، وَقَوْلُهُ: وَحَضَرَ بَيْنَ يَدَيِ الْحَاكِمِ **الْحَاجُّ سَرِيُّ الدِّينِ بْنُ إِبْرَاهِيمَ** وَشَهِدَ عَلَى وَجْهِهِمَا؛ بِأَنَّ الْحَدَّ الْفَاصِلَ بَيْنَ الْجُنَيْنَتَيْنِ الْجِدَارُ الَّذِي كَانَ بِالْمَجْلِسِ بِالْقُرْبِ مِنَ الْأُصُولِ، وَأَنَّ الْبَابَ الْمَسْدُودَ لِجُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ، وَأَنَّ بَابَ الشَّارِدِيَّةِ أَزَالَهُ السَّيْلُ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ شَهَادَةٌ شَرْعِيَّةٌ لَيْسَتْ كَذَلِكَ؛ إِذْ لَا تَعَلُّقَ لَهَا بِالْمُتَنَازَعِ فِيهِ، وَهُوَ كَوْنُهُ جَارِيًا فِي وَقْفِ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ عَلَى الْجِهَةِ الْفُلَانِيَّةِ، بَلْ شَهَادَةٌ بِأَنَّهُ الْفَاصِلُ بَيْنَ الْجُنَيْنَتَيْنِ، فَهِيَ أَجْنَبِيَّةٌ عَنِ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ، كَمَا لَا يَخْفَى عَلَى فَقِيهٍ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنْ وُجُوهِ الْخَلَلِ الَّتِي هِيَ أَظْهَرُ مِنْ أَنْ تُذْكَرَ، وَمَا أَرَى هَذَا الْمَحْضَرَ إِلَّا مَحْضَرَ هَذَيَانٍ، جَرَى مِنْ غَيْرِ تَعَقُّلٍ عَلَى اللِّسَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.



---

(١) في ع: المزبورين.

كِتَابُ الشَّهَادَاتِ

الشَّهَادَةُ عَلَى الْجَرْحِ الْمُجَرَّدِ لَا تُقْبَلُ

١٤١٠= سُئِلَ فِيمَا إِذَا شَهِدَ الشُّهُودُ على رَجُلٍ بِالْجَرْحِ الْمُجَرَّدِ، هَلْ تُقْبَلُ مِنْهُمْ على سَبِيلِ الشَّهَادَةِ الشَّرْعِيَّةِ أَمْ لَا تُقْبَلُ؟ [ك١٨٤/أ]

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ مِنْهُمْ عَلَى سَبِيلِ الشَّهَادَةِ الشَّرْعِيَّةِ كَمَا أَفْتَى بِهِ **شَيْخُ الْإِسْلَامِ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِيُّ** رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ وَأَنْعِم بِمَا أَفْتَى، وَاللهُ تَعَالَىٰ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْبَائِعِ أَنَّهُ بَاعَ مَا لَا يَمْلِكُ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ وَعَلَى الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةُ

١٤١١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ دَابَّةً وَسَلَّمَهَا لِلْمُشْتَرِي، ثُمَّ ادَّعَاهَا إِنْسَانٌ وَشَهِدَ لَهُ الْبَائِعُ وَقَالَ: بِعْتُ مَا لَا أَمْلِكُ وَهِي لِهَذَا الْمُدَّعِي. هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْبَائِعِ بِكَوْنِ الْمَبِيعِ مِلْكَ الْمُدَّعِي، كَمَا فِي (**الْبَزَّازِيَّةِ**، **وَالْخَانِيَّةِ**) وَغَيْرِهِمَا، فَلَا يُلْتَفَتُ إِلَى قَوْلِهِ: بِعْتُ مَا لَا أَمْلِكُ. وَعَلَى مُدَّعِي الدَّابَّةِ الْبَيِّنَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْفَرْدِ كَالْعَدَمِ

١٤١٢= سُئِلَ فِي الشَّاهِدِ الْفَرْدِ هَلْ يَقُومُ بِهِ حَقٌّ أَمْ لَا؟

١٤١٣= وَهَلْ يُشْتَرَطُ[1] فِي قَبُولِ الشَّهَادَةِ عَدَالَةُ الشَّاهِدِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: يسقط.

١٤١٤= وَهَلْ يَجِبُ عَلَى الْقَاضِي السُّؤَالُ عَنْ عَدَالَتِهِ سِرًّا وَعَلَانِيَةً، طَعَنَ الْخَصْمُ فِيهِ أَمْ لَا ؟ [ط ٢٥، ع١٦٧ب، س١٢١٤أ/]

١٤١٢ج= أَجَابَ: شَهَادَةُ الْوَاحِدِ كَالْعَدَمِ.

١٤١٣ج= وَإِذَا تَمَّ نِصَابُ الشَّهَادَةِ فَلَا بُدَّ مِنَ الْعَدَالَةِ.

١٤١٤ج= وَلَا يَقْتَصِرُ الْحَاكِمُ عَلَى ظَاهِرِ عَدَالَةِ الْمُسْلِمِ، بَلْ لَا بُدَّ أَنْ يَسْأَلَ عَنْهَا سِرًّا وَعَلَانِيَةً فِي جَمِيعِ الْحُقُوقِ وَسَائِرِ الْحَوَادِثِ، طَعَنَ الْخَصْمُ أَوْ لَمْ يَطْعَنْ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، لِأَنَّ الزَّمَانَ زَمَانُ الْفَسَادِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الشَّرِيكِ الْمُفَاوِضِ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

١٤١٥= سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الشَّرِيكِ شَرِكَةَ مِلْكٍ لِشَرِيكِهِ، هَلْ تَجُوزُ حَيْثُ كَانَ الْمُدَّعَي لَيْسَ فِيهِ شَرِكَةٌ لِلشَّاهِدِ وَلَمْ تَجُرِ الشَّهَادَةُ نَفْعًا لِلشَّرِيكِ الشَّاهِدِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنَّمَا الْمَمْنُوعُ شَهَادَةُ الشَّرِيكِ لِشَرِيكِهِ الْمُفَاوِضِ، وَكَذَا شَرِيكِ الْعَنَانِ وَالْمِلْكِ؛ إِذَا كَانَ الْمَشْهُودُ بِهِ مُشْتَرَكًا، وَأَمَّا إِذَا لَمْ تَقَعْ فِي الْمُشْتَرَكِ فَهِي مَقْبُولَةٌ، كَمَا هُوَ مُقَيَّدٌ فِي الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ .

لَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ الْمُخَالَفَةُ لِلدَّعْوَى

١٤١٦= سُئِلَ فِي شَهَادَةٍ وَقَعَتْ مُخَالِفَةً لِلدَّعْوَى، ثُمَّ أُعِيدَتْ الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةُ عَلَى وَفْقِهَا هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ قَالَ فِي (الْبَحْرِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ): لَوْ وَقَعَتِ الْمُخَالَفَةُ بَيْنَ الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ، ثُمَّ أَعَادُوا الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةَ وَاتَّفَقَا تُقْبَلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

لا تُقْبَلُ شَهَادَةُ رَجُلٍ لَا يَتَوَقَّفُ عَنِ الْحَرَام

١٤١٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ مِنْ أَعْوَانِ حُكَّامِ سِيَاسَةِ زَمَانِنَا، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ أَمْ لَا؛ لِكَوْنِهِ لَا يَتَوَقَّفُ عَنِ الْحَرَامِ، وَلَا يُبَالِي مَنْ أَيْنَ اكْتَسَبَ الْمَالَ؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَشَايِخِ الْبِلَادِ وَضُمَّانِ الْجِهَاتِ والْعُرَفَاءِ

١٤١٨= سُئِلَ فِي شَهَادَةِ مَشَايِخِ الْبِلَادِ هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) عَازِيًا (لِفَتْحِ الْقَدِيرِ) أَنَّ شَهَادَتَهُمْ وَشَهَادَةَ الْمُعَرِّفِينَ فِي الْمَمَالِكِ والْعُرَفَاءِ فِي جَمِيعِ الْأَصْنَافِ وَضُمَّانِ الْجِهَاتِ لَا تُقْبَلُ. وَأَقُولُ: لَا شَكَّ أَنَّهُمْ فَسَقَةٌ مَرْدُودُونَ الشَّهَادَةَ؛ لِما يُشَاهَدُ وَيُرَى مِنْ أَحْوَالِهِمْ مِمَّا لَا يَكَادُ يُوصَفُ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

١٤١٩= سُئِلَ فِي شَهَادَةِ مَشَايِخِ الْقُرَى وَجُبَاةِ الْمَحَلَّاتِ والْعُرَفَاءِ، هَلْ هِيَ مَقْبُولَةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هِيَ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنْ (فَتْحِ الْقَدِيرِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الدُّرُوزِ عَلَى الْمُسْلِمِينَ

١٤٢٠= سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الدُّرُوزِ عَلَى الْمُسْلِمِينَ؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ؛ إِذْ هُمْ كُفَّارٌ بِلَا إِنْكَارٍ، وَقَدْ أَفْتَى بَعْضُ الْعُلَمَاءِ الْعَالِمِينَ بِأَحْوَالِهِمْ: بِأَنَّهُ لَا تَحِلُّ ذَبَائِحُهُمْ وَلَا مُنَاكَحَتُهُمْ كَالْمَجُوسِ، بَلْ هُمْ شَرٌّ مِنْهُمْ إِنْ صَحَّ مَا نُقِلَ عَنْهُمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

رَجُلٌ تَزَوَّجَ بِبِنْتٍ فَادَّعَى آخَرُ أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا قَبْلَهُ

١٤٢١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ بِبِنْتٍ[١] بَالِغَةٍ مِنْ وَلِيِّهَا، وَعَقَدَ عَلَيْهَا عَقْدًا شَرْعِيًّا وَدَفَعَ صَدَاقَهَا بِتَمَامِهِ، فَلَمَّا أَرَادَ الدُّخُولَ بِهَا؛ ادَّعَى رَجُلٌ اسْمُهُ صَالِحٌ بِأَنَّهُ عَقَدَ عَلَى الْبِنْتِ الْمَذْكُورَةِ عَقْدًا قَبْلَ هَذَا، وَأَقَامَ [ك١٨٤ب /] بَيِّنَةً، وَكَتَبَ بِذَلِكَ حُجَّةً لَدَى قَاضِي الرَّمْلَةِ، وَالْبَيِّنَةُ الْمَذْكُورَةُ رَجَعَتْ عَنْ شَهَادَتِهَا مِنْ غَيْرِ إِكْرَاهٍ بِحَضْرَةِ جَمْعٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، وَقَالُوا صَرِيحًا: أَذْنَبْنَا فِي شَهَادَتِنَا، فَهَلْ حَيْثُ رَجَعُوا عَنِ الشَّهَادَةِ وَظَهَرَ كَذِبُهُم تَكُونُ الْمَرْأَةُ لِلرَّجُلِ الَّذِي عَقَدَ عَلَيْهَا، وَدَفَعَ الصَّدَاقَ وَيُنْقَضُ الْحُكْمُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُصَادِفْ مَحِلًّا، كَيْفَ الْحَالُ؟

أَجَابَ: لَا يُنْقَضُ حُكْمُ الْحَاكِمِ بِرُجُوعِ الشُّهُودِ، وَيَلْزَمُهُمُ التَّعْزِيرُ وَالْجَزَاءُ عَلَيْهِمْ فِي الْيَوْمِ الْمَشْهُودِ، وَشَرْطُ الرُّجُوعِ عَنِ الشَّهَادَةِ الَّذِي تَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ أَحْكَامُ الرُّجُوعِ أَنْ يَكُونَ عِنْدَ قَاضٍ، فَلَا اعْتِبَارَ بِهِ عِنْدَ غَيْرِهِ، وَلَوْ كَانَ الْغَيْرُ شُرَطِيًّا، وَالتَّعْزِيرُ لَازِمٌ لَهُمْ عَلَى كُلِّ حَالٍ لِارْتِكَابِهِم الْمَعْصِيَةَ، وَهِيَ مُوجِبَةٌ لِلتَّعْزِيرِ، وَلَا ضَمَانَ عَلَى الزَّوْجِ الْمَشْهُودِ لَهُ؛ لِعَدَمِ سَرَيَانِ رُجُوعِهِمَا عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَاهِدَا طَلَاقٍ ثَلَاثٍ أَخَّرَا شَهَادَتَهُمَا مُدَّةً

١٤٢٢ = سُئِلَ فِي شَاهِدَيْ طَلَاقٍ ثَلَاثٍ أَخَّرَا شَهَادَتَهُمَا إِلَى مُدَّةٍ تَبْلُغُ اثْنَيْنِ وَخَمْسِينَ يَوْمًا، وَلَا عُذْرَ بِهِمَا مَعَ مُشَاهَدَتِهِمَا [ع١٥٣أ /] لِلزَّوْجَيْنِ وَهُمَا يَجْتَمِعَانِ اجْتِمَاعَ الْأَزْوَاجِ، هَلْ يَفْسُقَانِ بِتَأْخِيرِ الشَّهَادَةِ وَتُرَدُّ شَهَادَتُهُمَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَفْسُقَانِ بِتَأْخِيرِ الشَّهَادَةِ، وَتُرَدُّ شَهَادَتُهُمَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ك: بنتا.

إِذَا أَرْكَبَ الْمُدَّعِي الشُّهُودَ لِبُعْدِ الْمَسَافَةِ لَا تَبْطُلُ شَهَادَتُهُمْ بِذَلِكَ

١٤٢٣ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا طُلِبَتِ الشُّهُودُ لِلشَّهَادَةِ فِي مَكَانٍ بَعِيدٍ مَسَافَتُهُ يَوْمَانِ، وَاحْتِيجَ إِلَى الرُّكُوبِ [س٢١٤ب، ط٢٦/] فَأَدَّى الْمُدَّعِي لِلشَّاهِدَيْنِ أُجْرَةَ دَابَّتَيْهِمَا، هَلْ تَسْقُطُ شَهَادَتُهُمَا بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَسْقُطُ شَهَادَتُهُمَا بِذَلِكَ، كَمَا جُزِمَ بِهِ فِي (الْمُلْتَقَطِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْأَعْمَى غَيْرُ مَقْبُولَةٍ وَلَوْ فِيمَا يَثْبُتُ بِالتَّسَامُعِ

١٤٢٤ = سُئِلَ فِي حَاكُورَةٍ مُشْتَمِلَةٍ عَلَى غِرَاسِ زَيْتُونٍ وَغَيْرِهِ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ جَمَاعَةٍ شَرِكَةَ مِلْكٍ أَرْضًا وَغِرَاسًا، ادَّعَى أَحَدُ الشُّرَكَاءِ عَلَى الشُّرَكَاءِ الْحَاضِرِينَ وَالْغَائِبِينَ أَنَّ أَرْضَ الْحَاكُورَةِ وَقْفٌ، وَأَتَى بِشَاهِدَيْنِ أَحَدُهُمَا أَعْمَى يَشْهَدُ[1] عَلَى الْغَائِبِينَ وَالْحَاضِرِينَ بِأَنَّهَا وَقْفٌ. هَلْ تُقْبَلُ هَذِهِ الشَّهَادَةُ عَلَى الْحَاضِرِينَ وَالْغَائِبِينَ أَمْ عَلَى الْحَاضِرِينَ فَقَطْ، أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ عَلَى الْحَاضِرِينَ وَلَا عَلَى الْغَائِبِينَ أَمَّا عَلَى الْغَائِبِينَ فَظَاهِرٌ لِأَنَّ فِي شَرِكَةِ الْأَمْلَاكِ لَا يَنْتَصِبُ أَحَدٌ خَصْمًا عَنِ الْآخَرِ، وَأَمَّا عَلَى الْحَاضِرِينَ فَلِأَنَّ شَهَادَةَ الْأَعْمَى لَا تُقْبَلُ مُطْلَقًا، وَدَخَلَ تَحْتَهُ مَا كَانَ طَرِيقُهُ السَّمَاع كَمَا صَرَّحَ بِهِ شيخ الإسلام محمد بن عبد الله الغزي فِي (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْقَرَوِيِّ وَالْأُمِّيِّ وَأَرْبَابِ الصِّنَاعَاتِ الدَّنِيَّةِ مَقْبُولَةٌ

١٤٢٥ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْأُمِّيِّ وَالْقَرَوِيِّ وَأَرْبَابِ الصِّنَاعَاتِ[2] الدَّنِيئَةِ، كَالزَّبَّالِ

---

(١) في ع: شهدا.

(٢) في ع: الصناعة.

وَالْحَائِكِ وَالْقَنَوَاتِيِّ وَالْأَعْرَابِيِّ إِذَا كَانَ عَدْلًا، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ حَيْثُ كَانَ عَدْلًا وَلَوْ كَانَ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ طَالِبَ عِلْمٍ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ حَيْثُ كَانَ عَدْلًا، وَلَوْ عَلَى طَالِبِ الْعِلْمِ، قَالَ فِي (**الْبَحْرِ**) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ (أَوْ يَبُولُ) وَلَيْسَ مِنْهَا - أَيْ مِنَ الْأَشْيَاءِ الَّتِي تُخِلُّ بِالْمُرُوءَةِ فَتَسْقُطُ بِهَا الْعَدَالَةُ - الصِّنَاعَةُ الدَّنِيئَةُ كَالْقَنَوَاتِيِّ وَالزَّبَّالِ [ك١٨٥أ، س٢١٥أ/] وَالْحَائِكِ، فَإِنَّ الصَّحِيحَ قَبُولُ شَهَادَتِهِ إِذَا كَانَ عَدْلًا، وَمِثْلُهُ النَّخَّاسُونَ وَالدَّلَّالُونَ، وَالْعَامَّةُ عَلَى قَبُولِ شَهَادَةِ الْأَعْرَابِيِّ وَالْقَرَوِيِّ إِذَا كَانَ عَدْلًا. انْتَهَى. فَإِنَّ الْعِبْرَةَ لِلْعَدَالَةِ، وَهَذَا الَّذِي يَجِبُ أَنْ يُعَوَّلَ عَلَيْهِ وَيُفْتَى بِهِ، فَإِنَّا نَرَى كَثِيرًا مِنْ أَرْبَابِ الصِّنَاعَاتِ الدَّنِيئَةِ عِنْدَهُ مِنَ الدِّينِ وَالتَّقْوَى مَا لَيْسَ عِنْدَ كَثِيرٍ مِنْ أَرْبَابِ الْوَجَاهَةِ وَأَصْحَابِ الْمَنَاصِبِ وَذَوِي الْمَرَاتِبِ. قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ﴾ [الحجرات: ١٣]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْمُتَعَصِّبِ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

١٤٢٦ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ شَهِدُوا على خَمْسَةِ نَفَرٍ مِنْ طَائِفَةٍ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الشُّهُودِ تَعَصُّبٌ ظَاهِرٌ؛ بِأَنَّهُمْ أَثَارُوا فِتْنَةً ذَهَبَتْ فِيهَا أَنْفُسٌ، وَأَنَّهُمْ سَلَّمُوا حَرَمَ سَيِّدِنَا **الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لِلْأَشْقِيَاءِ وَضَرَبُوا فِيهِ بِالْبَارُودِ، وَأَنَّهُمْ قَاتَلُوا سُوبَاشِي الْمَدِينَةِ، وَأَنَّ قَصْدَهُمْ يَجْمَعُونَ الْعُصَاةَ وَيَهْجُمُونَ الْمَدِينَةَ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ هَذِهِ الشَّهَادَةُ؛ إِذْ قَبُولُهَا يَنْبَنِي عَلَى الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، وَأَيْنَ هِيَ هُنَا عَلَى تَقْدِيرِهِ، فَالتَّعَصُّبُ مُوجِبٌ لِرَدِّهَا وَعَدَمُ سَمَاعِهَا، فَفِي (**الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ**): مِنْ أَدَبِ الْقَاضِي: أَصْلُ الشَّهَادَةِ لَا تُقْبَلُ عِنْدَ التَّعَصُّبِ، فَالْجَرْحُ أَوْلَى، وَفِي (**الْبَحْرِ**) مِنَ الشَّهَادَاتِ: وعَلَى هَذَا كُلُّ مُتَعَصِّبٍ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ. وَفِي (**مُعِينِ الْحُكَّامِ**) مِنْ مَوَانِعِ قَبُولِ الشَّهَادَةِ، قَالَ: وَمِنْهُ الْعَصَبِيَّةُ، وَهُوَ أَنْ يُبْغِضَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ؛ لِأَنَّهُ مِنْ بَنِي

فُـلَانٍ أَوْ مِـنْ قَبِيلَةِ كَـذَا، [ع١٦٨ب/] وَالْوَجْهُ فِي ذَلِكَ ظَاهِرٌ، وَهُـوَ ارْتِكَابُ الْمُحَرَّمِ، فَفِي الْحَدِيثِ: «لَيْسَ مِنَّا مَنْ دَعَا إِلَى عَصَبِيَّةٍ أَوْ قَاتَلَ عَصَبِيَّةً»[١]، وَهُوَ مُوجِبٌ لِلْفِسْقِ، وَلَا شَهَادَةَ لِمُرْتَكِبِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَافَقَ أَحَدُ الشَّاهِدَيْنِ وَخَالَفَ الآخَرُ لَا تُقْبَلُ عَلَيْهِ

١٤٢٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ ثَلَاثَةً وَعِشْرِينَ قِرْشًا وَثُلُثَ قِرْشٍ، فَأَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَأَتَى بِشَاهِدَيْنِ: شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِثَلَاثَةٍ وَثَلَاثِينَ قِرْشًا، وَشَهِدَ الْآخَرُ بِثَلَاثَةٍ وَعِشْرِينَ قِرْشًا. هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا مَعَ الْمُخَالَفَةِ الْمَذْكُورَةِ أَمْ لَا؟ لَاسِيَّمَا مَعَ إِطْلَاقِ الْمُدَّعِي والشَّاهِدَيْنِ الْقُرُوشَ مَعَ تَنَوُّعِهَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ. وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَم.

شَهَادَةُ رَجُلٍ لِآخَر. شَهِدَ لَهُ بِمِثْلِ تِلْكَ مَقْبُولَةٌ

١٤٢٨ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا شَهِدَ شَاهِدٌ عَلَى ظَالِمٍ لِآخَرَ بِأَخْذِ مَالِهِ، وَشَهِدَ الْمَشْهُودُ لَـهُ لِشَـاهِدِه بِمِثْلِهِ، هَلْ تُقْبَلُ شَـهَادَتُهُ؟ وَإِنْ كَانَا مِنْ قَرْيَةٍ وَاحِـدَةٍ أَوْ مَحَلَّةٍ وَاحِدَةٍ كَمَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ بَعْضِ قَافِلَةٍ لِبَعْضٍ عَلَى قُطَّاعِ الطَّرِيقِ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ شَـهَادَتُهُ لَهُ، وَلَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ شَـهَادَةُ الْآخَـرِ لَهُ أَوْ لَا بِاتِّفَاقِ الْعُلَمَاءِ، وَقَد تَرَادَفَتِ الْمُتُونُ وَالشُّـرُوحُ وَالْفَتَاوَى عَلَى ذَلِكَ، قَالَ فِي (**الْهِدَايَةِ**): وَإِذَا شَـهِدَ رَجُلَانِ لِرَجُلَيْـنِ عَلَى مَيِّتٍ بِدَيْنِ أَلْفِ دِرْهَمٍ، وَشَـهِدَ الْآخَـرُ أَنَّ لِلْأَوَّلَيْنِ بِمِثْلِ ذَلِكَ؛ جَازَتْ شَـهَادَتُهُمَا، وَمِثْلُهُ فِي (**مَتْنِ الْكَنْزِ، وَمُلْتَقَى الْأَبْحُرِ**) قَالَ غَالِبُ الشُّرَّاحِ فِي مَسْـأَلَةِ الْمُتُونِ فِي طَـرَفِ الدَّلِيلِ وَإِلْزَامِ الْمُخَالِفِ فِي دَيْـنِ الْمَيِّتِ، فَصَارَ كَمَا إِذَا شَـهِدَ الْفَرِيقَانِ فِي حَالِ حَيَاتِهِ، وَفِي طَرَفِ الْمُخَالِفِ الْآخَرِ بِخِلَافِ الشَّهَادَةِ فِي حَالِ

---

(١) عند أبي داود (٥١٢١): «لَيْسَ مِنَّا مَنْ دَعَا إِلَى عَصَبِيَّةٍ، وَلَيْسَ مِنَّا مَنْ قَاتَلَ عَلَى عَصَبِيَّةٍ».

الْحَيَاةِ لِأَنَّ الدَّيْنَ فِي [ك١٨٥ب، ط٢٧، س٢١٥ب/] ذِمَّةِ الْحَيِّ لِبَقَاءِ ذِمَّتِهِ لَا فِي مَالِهِ، فَلَا تَتَحَقَّقُ الشَّرِكَةُ وَقَدِ اتَّفَقَ الْإِمَامُ وَصَاحِبَاهُ عَلَى جَوَازِ ذَلِكَ فِي الْحَيِّ، وَمَسْأَلَتُنَا دَعْوَى عَلَى الْحَيِّ، فَوَجَبَ قَبُولُهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْيَدُ لِسَاكِنِ الدَّارِ لَا لِمَنْ بِيَدِهِ مِفْتَاحُ بَيْتٍ مِنْهَا

١٤٢٩= سُئِلَ فِي دَارٍ بِيَدِ آخَرَ بِالسُّكْنَى، وَبِيَدِ آخَرَ مِفْتَاحُ بَيْتٍ مِنْهَا، هَلْ تَكُونُ الْيَدُ لِلسَّاكِنِ أَمْ لِلَّذِي بِيَدِهِ مِفْتَاحُ بَيْتٍ مِنْهَا؟

١٤٣٠= وَهَلْ يَثْبُتُ الْمِلْكُ لِمَنْ بِيَدِهِ الْمِفْتَاحُ فِي الْبَيْتِ إِذَا شَهِدَ لَهُ شَاهِدَاهُ بِوَضْعِ الْيَدِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٤٢٩ج= أَجَابَ: الْيَدُ لِمَنْ لَهُ السُّكْنَى لَا لِمَنْ بِيَدِهِ مِفْتَاحُ بَيْتٍ مِنْهَا.

١٤٣٠ج= وَلَا يَثْبُتُ الْمِلْكُ فِي الْبَيْتِ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ بِأَنَّهُ ذُو يَدٍ عَلَيْهِ؛ إِذْ لَيْسَ مِنْ لَازِمِ وَضْعِ الْيَدِ الْمِلْكُ؛ لِأَنَّهَا مُتَنَوِّعَةٌ: يَدُ اسْتِعَارَةٍ، وَيَدُ اسْتِيدَاعٍ، وَيَدُ اسْتِئْجَارٍ، وَيَدُ ارْتِهَانٍ، وَيَدُ غَصْبٍ، وَيَدُ مِلْكٍ، وَغَيْرُ ذَلِكَ، فَلَا يُحْكَمُ الْقَاضِي بِالشَّهَادَةِ بِمُجَرَّدِ وَضْعِ الْيَدِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الشَّهَادَةُ عَلَى الْإِقْرَارِ بِالْغَصْبِ مَقْبُولَةٌ

١٤٣١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ تَعَدَّى عَلَى مُهْرَتِهِ الْفُلَانِيَّةِ وَأَدْخَلَهَا فِي دَارِهِ بِلَا إِذْنِهِ، وَخَرَجَ عَلَى فَرَسِهِ لِلطَّاحُونَةِ، فَتَبِعَتْهَا الْمُهْرَةُ فَأَدْخَلَهَا لِلطَّاحُونَةِ، فَوَقَعَتْ فِي الشَّاغِرِ وَهَلَكَتْ وَأَقَامَ بَيِّنَةً بِإِقْرَارِهِ بِذَلِكَ، هَلْ تُسْمَعُ وَيَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ وَيَضْمَنُ، أَمَّا الضَّمَانُ فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ مَنْ أَخَذَ حِمَارَ غَيْرِهِ فَتَبِعَهُ جَحْشٌ، فَأَكَلَهُ الذِّئْبُ، إِنْ سَاقَهُ أَوْ تَعَرَّضَ لَهُ بِشَيْءٍ ضَمِنَ، وَإِلَّا لَا، وَهَذَا قَدْ

تَعَرَّضَ لَهَا بِالإِدْخَالِ فِي الْمَوْضِعَيْنِ، فَتَقَرَّرَ عَلَيْهِ الضَّمَانُ، وَأَمَّا قَبُولُ الْبَيِّنَةِ؛ فَقَدْ صَرَّحَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ؛ بِأَنَّهُ لَوِ ادَّعَى الْغَصْبَ فَشَهِدَا عَلَى إِقْرَارِهِ بِهِ تُقْبَلُ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ ابْنِ الْمُوَكِّلَةِ أَنَّ أُمَّهُ وَكَّلَتْ فُلَانًا بِقَبْضِ حُقُوقِهَا مِنْ فُلَانٍ وخُصُومَتِهِ لَا تُقْبَلُ

١٤٣٢ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا شَهِدَ ابْنُ الْمُوَكِّلَةِ أَنَّ أُمَّهُ وَكَّلَتْ هَذَا فِي قَبْضِ حُقُوقِهَا مِنْ فُلَانٍ وَفِي خُصُومَتِهِ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ أَمْ لَا؟ [ع١٦٩أ/]

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْبَزَّازِيُّ وَغَيْرُه، وَاللهُ أَعْلَمُ

شَهَادَةُ الْيَهُودِ عَلَى النَّصَارَى وَبِالْعَكْسِ مَقْبُولَةٌ

١٤٣٣ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْيَهُودِ عَلَى النَّصَارَى وَعَكْسِهِ، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِثْبَاتُ شَهَادَةِ الزُّورِ

١٤٣٤ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الزُّورِ الَّتِي عَدَلَتِ الإِشْرَاكَ بِاللهِ تَعَالَى بِنَصِّ حَدِيثِ رَسُولِ اللهِ ﷺ حَيْثُ قَالَ: (**أَيُّهَا النَّاسُ عَدَلَتْ شَهَادَةُ الزُّورِ الإِشْرَاكَ بِاللهِ تَعَالَى** تَالِيًا قَوْلَهُ تَعَالَى: ﴿فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ﴾ [الحج: ٣٠][1] وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهَا لَا تَثْبُتُ بِالْبَيِّنَةِ مُعَلِّلِينَ بِأَنَّهَا مِنْ بَابِ النَّفْيِ، وَإِقْرَارُ الشَّاهِدِ عَلَى نَفْسِهِ بِأَنَّهُ شَهِدَ زُورًا مِنْ أَنْدَرِ مَا يَكُونُ، وَإِضْرَارُه لِلنَّاسِ بِهَا عَظِيمٌ، فَيَلْزَمُ سَدُّ بَابِ إِثْبَاتِهَا، وَتَجَرُّؤُ الْعَوَامِّ الَّذِينَ هُمْ كَالأَنْعَامِ عَلَيْهَا، فَيَتَضَرَّرُ عِبَادُ اللهِ تَعَالَى بِهَا، فَهَلْ

---

(١) أبو داود (٣٥٩٩)، والترمذي (٢٢٩٩) وقال: غريب، ولَا نَعْرِفُ لِأَيْمَنَ سَمَاعًا مِنَ النَّبِيِّ ﷺ. وابن ماجه (٢٣٧٢).

لَهَا طَرِيقٌ غَيْرُ الإِقْرَارِ. فَلِلَّهِ تَعَالَى أَنْ تُشْفُوا الْغَلِيلَ بِمَا يُؤَدِّي إِلَى حَسْمِ مَادَّةِ التَّزْوِيرِ، وَلَكُمْ الْأَجْرُ الْوَافِرُ الْغَزِيرُ مِنَ اللهِ الْعَلِيمِ الْخَبِيرِ؟

أَجَابَ: صَرَّحَ الزَّيْلَعِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي (شَرْحِ الْكَنْزِ) بِأَنَّهُ إِذَا أَقَامَ الْمَقْضِيُّ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ أَنَّهُمَا رَجَعَا عِنْدَ قَاضٍ آخَرَ غَيْرِ الَّذِي كَانَ قَضَى بِالْحَقِّ، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ؛ لِأَنَّهُ ادَّعَى رُجُوعًا صَحِيحًا، وَذَكَرَ قَبْلَهُ أَنَّ رُكْنَ الرُّجُوعِ أَنْ يَقُولَ رَجَعْتُ عَمَّا شَهِدَتُ [ك١٨٦أ/] بِهِ، أَوْ شَهِدَتُ بِزُورٍ فِيمَا شَهِدَتُ، وَشَرْطُهُ أَنْ يَكُونَ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي فِيهِ ظَهَرَ أَنَّهُ إِذَا أَقَامَ الْبَيِّنَةَ عِنْدَ الْقَاضِي بِأَنَّهُمَا قَالَا عِنْدَ قَاضٍ آخَرَ شَهِدْنَا بِزُورٍ، وَقَدْ رَجَعْنَا لَدَيْهِ بِذَلِكَ، وَطَلَبَ مُوجِبَهُ مِنَ الضَّمَانِ وَالتَّعْزِيرِ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيُقْضَى عَلَيْهِ بِمُوجِبِهِ كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ الزَّيْلَعِيِّ، وَهُوَ طَرِيقٌ إِلَى إِثْبَاتِهَا بِالْبَيِّنَةِ، لَكِنَّهُ رَاجِعٌ إِلَى إِقْرَارِ الشَّاهِدِ؛ إِذِ الثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا، فَكَأَنَّ الْقَاضِيَ بِهَذِهِ الْبَيِّنَةِ عَايَنَ إِقْرَارَهُمَا بِشَهَادَةِ الزُّورِ، فَافْهَمْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَاعَ حِصَّةً مِنْ فَرَسٍ وَسَلَّمَ لِشَرِيكِهِ يَكْفِي لِلضَّمَانِ

١٤٣٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ حِصَّةً فِي فَرَسٍ [س٢١٦أ/] مُشْتَرَكَةٍ لِرَجُلٍ، وَسَلَّمَهَا لَهُ، هَلْ يَضْمَنُ بِتَسْلِيمِهَا لَهُ أَمْ لَا؟

١٤٣٦= وَهَلْ إِذَا أَنْكَرَ وَرَثَةُ الْبَائِعِ الْبَيْعَ وَالتَّسْلِيمَ، وَشَهِدَتْ(١) شُهُودٌ بِالْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ يَكْفِي فِي وُجُوبِ الضَّمَانِ أَمْ لَا؟

١٤٣٧= وَهَلْ تُكَلَّفُ الشُّهُودُ إِلَى بَيَانِ لَوْنِ الدَّابَّةِ وَاسْمِ الْمُشْتَرِي أَمْ لَا يُكَلَّفُونَ؟

---

(١) فِي ع: وشهد.

١٤٣٨= وَهَلْ إِذَا سَأَلَهُم الْقَاضِي عَنْ لَوْنِهَا فَقَالُوا: لَا نَدْرِي لَوْنَهَا. تُرَدُّ شَهَادَتُهُم بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٤٣٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ الشَّرِيكُ بِالْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ لِلْمُشْتَرِي، حَيْثُ سَلَّمَ بِغَيْرِ إِذْنِ الشَّرِيكِ.

١٤٣٧ج= وَلا تُكَلَّفُ الشُّهُودُ لِبَيَانِ لَوْنِ الدَّابَّةِ، وَلَا لِاسْمِ الْمُشْتَرِي لِعَدَمِ الْحَاجَةِ إِلَى ذَلِكَ، إِذْ لَا دَخْلَ لِذَلِكَ فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِالضَّمَانِ.

١٤٣٨ج= وَلا تُرَدُّ شَهَادَةُ الشُّهُودِ إِذَا قَالُوا: لَا نَعْرِفُ لَوْنَ الدَّابَّةِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): الْقَاضِي لَوْ سَأَلَ الشُّهُودَ قَبْلَ الدَّعْوَى عَنْ لَوْنِ الدَّابَّةِ فَقَالُوا كَذَا، ثُمَّ عِنْدَ الدَّعْوَى شَهِدُوا بِخِلَافِ ذَلِكَ اللَّوْنِ تُقْبَلُ؛ لِأَنَّهُ سَأَلَ عَمَّا لَا يُكَلَّفُ الشَّاهِدُ بَيَانَهِ، فَاسْتَوَى ذِكْرُهُ وَتَرْكُهُ، وَتَخْرُجُ [ط٢٨، ع١٦٩ب/] مِنْهُ مَسَائِلُ كَثِيرَةٌ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ فَرْعَيْنِ مَعَ أَصْلٍ مَقْبُولَةٌ

١٤٣٩= سُئِلَ فِيمَا إِذَا شَهِدَ رَجُلَانِ عَلَى شَهَادَةِ رَجُلٍ وَاحِدٍ فِي غَيْرِ حَدٍّ وَقَوَدٍ مَعَ شَاهِدٍ أَصْلِيٍّ، وَأَتَيَا بِالشَّيْنَاتِ(١) عَلَى أَصْلِهَا، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَحْكُمَ لِلْمَشْهُودِ لَهُ بِالْمَشْهُودِ بِهِ أَمْ لَا؟

١٤٤٠= وَهَلْ يُشْتَرَطُ فِي صِحَّتِهَا أَنْ يَكُونَ الشَّاهِدُ الْأَصْلِيّ بَعِيدًا عَنْ مَحَلِّ الشَّهَادَةِ مُدَّةَ السَّفَرِ أَمْ لَا ؟

١٤٣٩ج= أَجَابَ: مَسْأَلَةُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ أُفْرِدَتْ بِبَابٍ مُسْتَقِلٍّ فِي كُتُبِ الْفُقَهَاءِ، ومُلَخَّصُ الْقَولِ فِيهَا: أَنَّهَا تُقْبَلُ فِيمَا لَا يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ، وَأَنَّها عَلَى كُلِّ(٢) أَصْلٍ فَرْعَانِ، وَلَوْ شَهِدَ وَاحِدٌ أَصْلٌ وَآخَرَانِ فَرْعَانِ عَلَى شَهَادَةِ أَصْلٍ غَيْرِهِ جَازَ،

(١) في ك: بالشهادة. (٢) في س زيادة: حال.

وَالْإِشْهَادُ: أَنْ يَقُولَ أَشْهِدُ عَلَى شَهَادَتِي أَنِّي أَشْهَدُ أَنَّ الْأَمْرَ كَذَا وَكَذَا، وَأَدَاءُ الْفَرْعِ أَنْ يَقُولَ: أَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا أَشْهَدَنِي عَلَى شَهَادَتِهِ أَنَّ الْأَمْرَ كَذَا وَكَذَا، وَلَا شَهَادَةَ لِفَرْعٍ إِلَّا بِمَوْتِ أَصْلِهِ أَوْ مَرَضِهِ أَوْ سَفَرِهِ، هَذَا مَا مَشَتْ عَلَيْهِ مُتُونُ الْمَذْهَبِ.

١٤٤٠ج= وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ: إِنْ كَانَ فِي مَكَانٍ لَوْ غَدَا لِأَدَاءِ الشَّهَادَةِ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَبِيتَ فِي أَهْلِهِ؛ صَحَّ الْإِشْهَادُ إِحْيَاءً لِحُقُوقِ النَّاسِ، قَالُوا الْأَوَّلُ أَحْسَنُ[1] وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، كَمَا فِي (الْحَاوِي) وَالثَّانِي أَرْفَقُ، وَبِهِ أَخَذَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ وَكَثِيرٌ مِنَ الْمَشَايِخِ، وَقَالَ فَخْرُ الْإِسْلَامِ: إِنَّهُ حَسَنٌ. وَفِي (السِّرَاجِيَّةِ) وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَذَا فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ تَعَالَىٰ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ مَنْ بَدَتْ مِنْهُ الْعَدَاوَةُ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

١٤٤١= سُئِلَ فِي صِهْرَيْنِ تَخَاصَمَا، فَدَخَلَ رَجُلٌ أَجْنَبِيٌّ بَيْنَهُمَا مُنْتَصِرًا لِأَحَدِهِمَا، وَضَرَبَ الْآخَرَ تَعَدِّيًا، ثُمَّ إِنَّ الصِّهْرَ الْمُنْتَصَرَ لَهُ اشْتَكَى الْمَضْرُوبَ إِلَى الْقَاضِي، وَقَالَ: إِنَّهُ بَصَقَ فِي وَجْهِي. وَأَقَامَ الضَّارِبُ [ك١٨٦ب، س٢١٦ب/] وَوَلَدُهُ شَاهِدَيْنِ لَهُ بِمَا ادَّعَى، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا أَمْ لَا تُقْبَلُ؟ حَيْثُ بَدَتِ الْعَدَاوَةُ وَالْبَغْضَاءُ وَالتَّعَصُّبُ مِنْهُمَا عَلَيْهِ.

١٤٤٢= وَهَلْ وَرَدَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ سُئِلَ: يَا رَسُولَ اللهِ مَا أَكْبَرُ الْكَبَائِرِ؟ فَقَالَ: «الشِّرْكُ بِاللهِ وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ»، وَكَانَ مُتَّكِئًا فَجَلَسَ وَقَالَ: «أَلَا وَشَهَادَةُ الزُّورِ» حَتَّى قَالَ السَّائِلُ: لَيْتَنِي لَمْ أَسْأَلْ؟

١٤٤١ج= أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَنْ ظَهَرَتْ مِنْهُ هَذِهِ الْأُمُورُ لِفِسْقِهِ بِهَا؛ إِذْ لَا يُؤْمَنُ عَلَيْهِ مِنْ شَهَادَةِ الزُّورِ. وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَفِي غَالِبِ كُتُبِ الْفِقْهِ مُقَرَّرٌ مَشْهُورٌ.

---

(١) في ك: حسن.

١٤٤٢ج= وَأَمَّا الْحَدِيثُ؛ فَقَالَ الْبُخَارِيُّ فِي (صَحِيحِهِ): حَدَّثَنَا مُسَدَّدٌ، حَدَّثَنَا بِشْرُ بْنُ الْمُفَضَّلِ، حَدَّثَنَا الْجرِيْرِيُّ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرَةَ، عَنْ أَبِيهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَلا أُنَبِّئُكُمْ بِأَكْبَرِ الْكَبَائِرِ؟» ثَلاثًا. قَالُوا: بَلَى يَا رَسُولَ اللهِ. قَالَ: «الْإِشْرَاكُ بِاللهِ، وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ» وَجَلَسَ وَكَانَ مُتَّكِئًا فَقَالَ: «أَلَا وَقَوْلُ الزُّورِ» قَالَ: فَمَا زَالَ يُكَرِّرُهَا حَتَّى قُلْنَا لَيْتَهُ سَكَتَ[١].

وَقَالَ النَّوَوِيُّ فِي (أَذْكَارِهِ): وَرُوِينَا فِي (صَحِيحَيِ الْبُخَارِيِّ وَمُسْلِمٍ) عَنْ أَبِي بَكْرَةَ نُفَيْعِ بْنِ الْحَارِثِ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَلا أُنَبِّئُكُمْ بِأَكْبَرِ الْكَبَائِرِ؟» ثَلاثًا. قُلْنَا: بَلَى يَا رَسُولَ اللهِ. قَالَ: «الْإِشْرَاكُ بِاللهِ، وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ» وَكَانَ مُتَّكِئًا فَجَلَسَ فَقَالَ: «أَلا وَقَوْلُ الزُّورِ، وَشَهَادَةُ الزُّورِ» فَمَا زَالَ يُكَرِّرُهَا حَتَّى قُلْنَا: لَيْتَهُ سَكَتَ[٢].

وَفِي (التَّرْغِيبِ وَالتَّرْهِيبِ لِلْمُنْذِرِيِّ) رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: وَعَنْ خُرَيْمِ بْنِ فَاتِكٍ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ قَالَ: صَلَّى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَلَاةَ الصُّبْحِ، فَلَمَّا انْصَرَفَ قَامَ قَائِمًا فَقَالَ: «عَدَلَتْ شَهَادَةُ الزُّورِ الْإِشْرَاكَ بِاللهِ تَعَالَى» ثَلَاثَ مَرَّاتٍ ثُمَّ قَرَأَ: ﴿فَٱجْتَنِبُوا۟ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَـٰنِ وَٱجْتَنِبُوا۟ قَوْلَ ٱلزُّورِ ۝٣٠ حُنَفَآءَ لِلَّهِ غَيْرَ مُشْرِكِينَ بِهِۦ﴾ [الحج: ٣٠-٣١] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ، وَاللَّفْظُ لَهُ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَهْ[٣]. [ع١٧٠/أ]

وَرَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي (الْكَبِيرِ) مَوْقُوفًا عَلَى ابْنِ مَسْعُودٍ بِإِسْنَادٍ حَسَنٍ، ثُمَّ قَالَ: وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمَا قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَنْ تزول قَدَمُ شَاهِدِ الزُّورِ حَتَّى يُوجِبَ اللهُ لَهُ النَّارُ». رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ وَالْحَاكِمُ، وَقَالَ: صَحِيحُ الْإِسْنَادِ[٤].

---

(١) البخاري: (٢٦٥٤). (٢) البخاري: (٦٢٧٤)، مسلم: (١٤٣).

(٣) سبق تخريجه في فتوى: (١٤٣٤).

(٤) ابن ماجه (٢٣٧٣) وقال البوصيري في «مصباح الزجاجة» (٣/ ٥٥): هذا إسناد ضعيف محمد بن الفرات أبو علي الكوفي متفق على ضعفه، وكذبه الإمام أحمد. والحاكم في المستدرك (٧٠٤٢).

وَرَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي (الْأَوْسَطِ) وَلَفْظُهُ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ، قَالَ: «إِنَّ الطَّيْرَ لَتَضْرِبُ بِمَنَاقِيرِهَا وَتُحَرِّكُ أَذْنَابَهَا مِنْ هَوْلِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَمَا يَتَكَلَّمُ بِهِ شَاهِدُ الزُّورِ، وَلَا تُفَارِقُ قَدَمَاه عَلَى الْأَرْضِ حَتَّى يُقْذَفَ بِهِ فِي النَّارِ»[1] وَالْأَحَادِيثُ الْوَارِدَةُ فِي قُبْحِ شَهَادَةِ الزُّورِ وَشَقَاوَةِ مُرْتَكِبِهَا كَثِيرَةٌ، وَكَلَامُ الْعُلَمَاءِ فِي ذَلِكَ قَاطِعٌ لِوَتِينِ الْهَاجِمِينَ عَلَيْهَا، الْغَيْرِ مُبَالِينَ بِغَضَبِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، [ط٢٩، س٢١٧/أ] أَعَاذَنَا اللهُ تَعَالَى وَالْمُسْلِمِينَ مِنْ غَضَبِهِ. آمِينَ.

الشَّهَادَةُ بِالْوَقْفِ بِلَا بَيَانِ الْوَاقِفِ فِيهَا خِلَافٌ

١٤٤٣= سُئِلَ فِي الشَّاهِدِ (بِالْوَقْفِ)[2] بِلَا بَيَانِ وَاقِفِهِ، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

١٤٤٤= وَإِذَا قَالَ الشُّهُودُ سَمِعْنَا أَنَّهُ وَقْفٌ وَلَمْ يَتَلَفَّظَا بِالشَّهَادَةِ، هَلْ يَثْبُتُ الْوَقْفُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٤٤٣ج= أَجَابَ: أَمَّا الشَّهَادَةُ بِالْوَقْفِ بِلَا بَيَانِ وَاقِفِهِ فَفِيهَا خِلَافٌ ذَكَرَهُ أَكْثَرُ فُقَهَائِنَا، قِيلَ: تُقْبَلُ. وَقِيلَ: لا[3]. وَقِيلَ: [ك١٨٧/أ] بِالتَّفْصِيلِ: إِنْ قَدِيمًا قُبِلَتْ، وَإِلَّا لَا، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) شَهِدُوا أَنَّهُ وَقْفٌ وَلَمْ يُبَيِّنُوا الْوَاقِفَ تُقْبَلُ، قَالَ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ: هَذَا إِذَا كَانَ الْوَقْفُ قَدِيمًا، وَقِيلَ: لَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ الْوَاقِفِ عَلَى كُلِّ حَالٍ. وَهُوَ الصَّحِيحُ اهـ.

١٤٤٤ج= وَأَمَّا إِذَا قَالَ الشُّهُودُ سَمِعْنَا أَنَّهُ وَقْفٌ وَلَمْ يَتَلَفَّظَا بِالشَّهَادَةِ فَلَا يَثْبُتُ الْوَقْفُ بِذَلِكَ، لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا عِنْدَ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) الطبراني في «الأوسط» (٧٦١٦)، وقال الهَيْثَميُّ في «مجمع الزوائد» (٤/ ٢٠٠): فيه من لا أعرفه. والعقيلي (٤/ ٣٦٣ ترجمة ١٩٧٥ هارون بن الجهم)، وابن حبان في «الضعفاء» (٢/ ٢٨١ ترجمة ٩٧٥ محمد بن فرات الكوفي التميمي) وذكره السيوطي في «اللالئ المصنوعة» (٢/ ٣٧٤).

(٢) في س: (في الوقف)

(٣) في ك زيادة: تقبل.

الشَّهَادَةُ بِالتَّسَامُعِ بِالْوَقْفِ

١٤٤٥= سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ شَهِدُوا بِوَقْفٍ قَائِلِينَ: نَشْهَدُ بِالسَّمَاعِ؛ لِأَنَّا سَمِعْنَا مِنَ الثِّقَاتِ أَنَّ الْحِكْرَ الْفُلَانِيَّ وَقْفٌ وَمَعَ ذَلِكَ لَمْ يُعَيِّنُوا الْجِهَةَ الْمَوْقُوفَ عَلَيْهَا، فَهَلْ تُقْبَلُ هَذِهِ الشَّهَادَةُ وَالْحَالَةُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لِيُعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ لِمَسْأَلَةِ الشَّهَادَةِ بِالْوَقْفِ بِالتَّسَامُعِ أَصْلًا وَشُرُوطًا لَمْ تُذْكَرْ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَإِنَّمَا قَاسَهَا الْمَشَايِخُ عَلَى الْمَوْتِ كَمَا فِي (الْخُلَاصَةِ)، وَاخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِيهَا اخْتِلَافًا يَطُولُ ذِكْرُهُ، كَمَا هُوَ دَأْبُهُمْ فِي أَغْلَبِ مَسَائِلِ الْوَقْفِ، فَنَذْكُرُ شَيْئًا مِمَّا رَجَّحَهُ مَنْ يُعْتَبَرُ تَرْجِيحُهُ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ): لَوْ قَالُوا شَهِدْنَا بِذَلِكَ؛ لِأَنَّا سَمِعْنَا مِنَ النَّاسِ، لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ. وَفِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَإِنْ فَسَّرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ يَشْهَدُ لَهُ بِالتَّسَامُعِ لَا إِلَخْ، هَذَا هُوَ الصَّحِيحُ، ثُمَّ قَالَ: وَمَعْنَى التَّفْسِيرِ أَنْ يَقُولَا: شَهِدْنَا؛ لِأَنَّا سَمِعْنَا مِنَ النَّاسِ، وَقَدِ اسْتَثْنَى مِسْكِينٌ فِي (شَرْحِهِ) الْمَوْتَ وَالْوَقْفَ، فَتُقْبَلُ فِيهِمَا، وَلَوْ فَسَّرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ أَخْبَرَهُ مَنْ يَثِقُ بِهِ، وَاسْتَثْنَى الْعِمَادِيُّ فِي (فُصُولِهِ) الْوَقْفَ، وَهُوَ مُخَالِفٌ لِإِطْلَاقِ (الْخَانِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَفِي (غَايَةِ الْبَيَانِ) قَالَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ: إِذَا لَمْ يَكُنِ الْوَقْفُ قَدِيمًا لَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الْوَاقِفِ، وَإِذَا شَهِدُوا عَلَى أَنَّ هَذِهِ الضَّيْعَةَ وَقْفٌ وَلَمْ يَذْكُرُوا الْجِهَةَ؛ لَا تَجُوزُ وَلَا تُقْبَلُ، بَلْ يُشْتَرَطُ أَنْ يَقُولَ: وَقْفٌ عَلَى كَذَا. اهـ. وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) شَهِدُوا أَنَّهُ وَقْفٌ وَلَمْ يُبَيِّنُوا الْوَاقِفَ؛ تُقْبَلُ.

قَالَ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ: هَذَا إِذَا كَانَ الْوَقْفُ قَدِيمًا، وَقِيلَ: لَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ الْوَاقِفِ فِي كُلِّ حَالٍ، وَهُوَ الصَّحِيحُ. اهـ. وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): لَوْ ذَكَرَ الْوَاقِفَ لَا الْمَصْرَفَ تُقْبَلُ لَوْ قَدِيمًا، [ع١٧٠ب، س٢١٧ب/] وَيُصْرَفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ، وَفِيهِ: لَوْ صَرَّحَا بِسَمَاعٍ، تُقْبَلُ؛ إِذِ الشَّاهِدُ رُبَّمَا يَكُونُ سِنُّهُ عِشْرِينَ سَنَةً وَتَارِيخُ الْوَقْفِ مِائَةَ سَنَةٍ، فَيَتَيَقَّنُ الْقَاضِي

أَنَّهُ يَشْـهَدُ[1] بِسَـمَاعٍ، فَـإِذًا لاَ فَرْقَ بَيْنَ سُـكُوتٍ وَإِفْصَاحٍ، بِخِلاَفِ سَـائِرِ مَا تَجُوزُ بِهِ الشَّـهَادَةُ بِسَـمَاعٍ. اهـ. وَهُوَ يَمِيلُ إِلَى الْقَوْلِ الْفَارِقِ بَيْنَ الْقَدِيمِ وَغَيْرِهِ، وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ وَقَعَ فِيهَا اخْتِلَافٌ كَثِيرٌ، وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يُعْدَلَ عَنْ كَلَامِ قَاضِي خَانْ الَّذِي قَدَّمْنَاهُ فِي صَدْرِ الْكَلَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْأَشْيَاءُ الَّتِي تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ فِيهَا بِالتَّسَامُعِ

١٤٤٦= سُئِلَ فِي الشَّهَادَةِ عَلَى الْوَقْفِ بِالتَّسَـامُعِ، هَلْ يُشْتَرَطُ فِي قَبُولِهَا تَقَادُمُ الْوَقْفِ؟

١٤٤٧= وَمَا حَدُّ التَّقَادُمِ؟

١٤٤٨= وَهَلْ يُشْـتَرَطُ أَنْ يَقُولَ الشَّـاهِدُ: سَـمِعْتُ مِنْ فُلَانٍ، وَفُلَانٌ سَـمِعَ مِنْ فُلَانٍ إِلَى أَنْ يَصِلَ إِلَى مَنْ يَشْهَدُ بِالْبَتِّ عَلَى الْوَقْفِ، أَمْ يَكْفِي قَطْعُهُ بِالشَّهَادَةِ بِنَاءً مِنْهُ عَلَى مَا اشْتُهِرَ عِنْدَهُ مِنْ أَخْبَارِ الثِّقَاتِ، مِنْ غَيْرِ بَيَانِ مَنْ سَمِعَ مِنْهُمْ؟

١٤٤٦ج=أَجَابَ:أَطْلَقَ أَصْحَابُ الْمُتُونِ فِي قَبُولِهَا، قَالَ فِي (الْكَنْزِ): [ك١٨٧ب/] وَلَا يَشْـهَدُ بِمَا لَمْ يُعَايِنْهُ، إِلَّا فِي النَّسَبِ وَالْمَوْتِ وَالنِّكَاحِ وَالدُّخُولِ وَوِلَايَةِ الْقَاضِي، وَأَصْـلِ الْوَقْفِ، وَمِثْلُهُ فِي (الْمُخْتَـارِ، وَتَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) وَفِـي (الْهِدَايَةِ) وَأَمَّا الْوَقْفُ، فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ تُقْبَلُ الشَّـهَادَةُ بِالتَّسَـامُعِ فِي أَصْلِـهِ دُونَ شَـرَائِطِهِ، لِأَنَّ أَصْلَهُ هُوَ الَّذِي يَشْتَهِرُ، وَالْكُلُّ مِنْ هَؤُلَاءِ أَطْلَقَ، فَعَمَّ الْمُتَقَادِمَ وَغَيْرَهُ.

فَـإِنْ قِيلَ: عَلَّلُوا ذَلِكَ بِبُعْدِ الشُّـهُودِ وَفَنَـاءِ الْأَوْرَاقِ، فَكَانَ هُـوَ الْمُثْبِتَ لِلْحُكْمِ. قُلْنَـا: انْتِفَاؤُهَـا لَا يَنْفِـي الْحُكْمَ بِعِلَّةٍ غَيْرِهَـا، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ أَصْحَـابُ الْأُصُولِ؛ أَنَّ انْتِفَاءَ الْعِلَّةِ لَا يُوجِبُ انْتِفَاءَ الْحُكْمِ عِنْدَ تَعَدُّدِهَا.

---

(١) في ع: شهد.

١٤٤٧ج= وَأَمَّـا التَّقَـادُمُ؛ فَقَالَ أَهْلُ اللُّغَةِ: قَدُمَ الشَّـيْءُ بِالضَّمِّ قِدَمًـا فَهُوَ قَدِيمٌ وَتَقَادَمَ مِثْلُهُ، فَهُوَ مَا يَعُدُّهُ النَّاسُ قَدِيمًا.

١٤٤٨ج= وَلا يُشْتَرَطُ أَنْ يَقُولَ الشَّـاهِدُ: سَـمِعْتُ مِنْ فُلَانٍ، وَفُلَانٌ سَـمِعَ مِنْ فُـلَانٍ، بَلْ رُبَّمَا (ضَرَّ)[1] الشَّـهَادَةَ عِنْدَ بَعْـضِ الْعُلَمَـاءِ، وَإِنْ كَانَ رَدَّهُ بَعْضُ [ط٣٠/] الْمُحَقِّقِينَ كَابْنِ الْهُمَامِ، وَقَطْعُهُ بِالشَّهَادَةِ كَافٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ فَسَّرُوا لِلْقَاضِي أَنَّهُمْ يَشْهَدُونَ بِالتَّسَامُعِ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ

١٤٤٩= سُـئِلَ فِي جَمَاعَةٍ شَـهِدُوا شَـهَادَةً بِالسَّـمَاعِ، وَفَسَّـرُوا قَائِلِينَ: نَشْـهَدُ بِالسَّمَاعِ؛ لِأَنَّا سَمِعْنَا مِنَ النَّاسِ، وَمَعَ ذَلِكَ ظَهَرَ وَتَبَيَّنَ شَرْعًا تَعَصُّبُهُمْ فِي هَذِهِ الشَّهَادَةِ، وَأَنَّهُمْ قَصَدُوا بِذَلِكَ ضَرَرَ رَجُلٍ مَعْلُومٍ وَإِيذَاءَهُ، فَهَلْ هَذِهِ الشَّهَادَةُ مَقْبُولَةٌ أَمْ لَا؟

١٤٥٠= وَمَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِمْ بِسَبَبِ مَا شُرِحَ؟

١٤٤٩ج= أَجَـابَ: هِـيَ غَيْرُ مَقْبُولَـةٍ، كَمَا صَرَّحَ بِـهِ فِي (الْخَانِيَّـةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّـةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ، وَهَـذَا هُوَ الْمُوَافِقُ لِلْقِيَاسِ فِي أَصْلِ جَوَازِ[2] الشَّهَادَةِ بِالسَّمَاعِ مِنْ غَيْرِ تَفْسِيرٍ، قَالَ غَالِبُ الشُّرَّاحِ فِي شَرْحِ كَلَامِ الْمُتُونِ بَعْدَ قَوْلِهِمْ: وَلَا يَشْهَدُ بِمَا لَمْ يُعَايِنْهُ إِلَّا فِي كَذَا وَكَذَا، وَالْقِيَاسُ أَنْ لَا يَجُوزَ؛ لِأَنَّ الشَّهَادَةَ لَا تَجُوزُ إِلَّا بِعِلْـمٍ عَلَى مَا بَيَّنَّا مِنْ قَبْلُ، وَلَا يَتَحَقَّقُ الْعِلْمُ إِلَّا بِالْمُشَـاهَدَةِ[3] وَالْعِيَانِ وَالْخَبَرِ[4] الْمُتَوَاتِـرِ، وَلَمْ يُوجَـدْ. فَصَارَ كَالْبَيْـعِ وَالْإِجَارَةِ، بَـلْ أَوْلَى، وَلِهَذَا لَوْ فُسِّـرَ لِلْقَاضِي؛ لَا يَقْبَلُ[5]، فَعُلِمَ مِنْ هَذِهِ الْعِبَارَةِ أَنَّ عَدَمَ الْقَبُولِ عِنْدَ التَّصْرِيحِ بِالسَّمَاعِ هُوَ [س٢١٨أ/] الْقِيَاسُ وَالِاسْتِحْسَانُ الْمُوَافِقُ لِمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ، وَكَثِيرٌ مِنَ الْمَشَايِخِ.

---

(١) في س: (ضم).
(٢) في ع: حل.
(٣) في ع، س: بالشهادة.
(٤) في ع: أو الخبر.
(٥) في ع: يقبله.

١٤٥٠ج= وَلا رَيْبَ أَنَّهُـمْ يُعَزَّرُونَ، وَكَيْفَ لَا؟ وَهُمْ فِيهَا مُتَعَصِّبُونَ قَصَدُوا بِهَا ضَرَرَ الْمَشْهُودِ [ع١٧١أ/] عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْفَقِيهِ الَّذِي يُلَقِّنُ الْمُتَنَاكِحَيْنِ مَقْبُولَةٌ فِي أَصْلِ النِّكَاحِ

١٤٥١= سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْفَقِيهِ الَّذِي يُلَقِّنُ الإِيجَابَ وَالْقَبُولَ لِلْمُتَنَاكِحَيْنِ هَلْ تُقْبَلُ لأَحَدِهِمَا عِنْدَ التَّجَاحُدِ فِي أَصْلِ النِّكَاحِ؟ أَوْ فِي مِقْدَارِ مَا سُمِّيَ مِنَ الْمَهْرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تُقْبَلُ؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ يَتِمُّ بِهِمَا لَا بِتَلْقِينِ الْفَقِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَتْ عَنْ زَوْجٍ وَابْنِ عَمَّةٍ شَقِيقَةٍ وَابْنِ عَمَّةٍ لِأُمٍّ

١٤٥٢= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنْ زَوْجٍ، وَعَنِ ابْنِ عَمَّةٍ لأَبٍ وَأُمٍّ، وَابْنِ عَمَّةٍ لِأُمٍّ، فَهَلْ بَعْدَ فَرْضِ الزَّوْجِ يَرِثُ ابْنُ الْعَمَّةِ لِأُمٍّ[1]، أَمْ لا يَرِثُ وَيَكُونُ النِّصْفُ الْبَاقِي مِنَ الْمِيرَاثِ لِابْنِ الْعَمَّةِ مِنَ الأَبَوَيْنِ؟

١٤٥٣= وَهَلْ إِذَا ادَّعَى وَرَثَةُ زَوْجِ الْمَرْأَةِ بَعْدَ مَوْتِهِ أَنَّهَا خَلَّفَتْ وَلَدًا وَمَاتَ وَقَامَتْ بَيِّنَةٌ تَشْهَدُ لَهُمْ بِذَلِكَ، وَأَقَامَ ابْنُ الْعَمَّةِ بَيِّنَةً تَشْهَدُ أَنَّ الْوَلَدَ مَاتَ قَبْلَ وَفَاتِهَا، فَأَيٌّ مِنَ الْبَيِّنَتَيْنِ تُسْمَعُ؟

١٤٥٢ج= أَجَابَ: ابْنُ الْعَمَّةِ مِنَ الأَبَوَيْنِ أَوْلَى بِالْمِيرَاثِ مِنَ ابْنِ الْعَمَّةِ لِأُمٍّ[2] فَقَطْ لِلْقُوَّةِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي أَوْلَادِ الصِّنْفِ الرَّابِعِ جَمِيعًا.

١٤٥٣ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ إِقَامَةِ [ك١٨٨أ/] الْبَيِّنَتَيْنِ الْمَذْكُورَتَيْنِ، فَلَا شُبْهَةَ فِي عَدَمِ الْعَمَلِ بِهِمَا؛ لِعَدَمِ دُخُولِ يَوْمِ الْمَوْتِ تَحْتَ الْقَضَاءِ، وَعَلَى الْقَوْلِ بِالدُّخُولِ فَهُمَا

(١) في ع: للأم.

(٢) في ع: للأم.

مَرْدُودَتَانِ؛ لِأَنَّ إِحْدَاهُمَا كَاذِبَةٌ بِيَقِينٍ، وَلَيْسَتْ إِحْدَاهُمَا بِأَوْلَى مِنَ الْأُخْرَى، وَإِذَا رُدَّتَا رَجَعْنَا إِلَى مَا هُوَ ثَابِتٌ بِيَقِينٍ، وَهُوَ إِرْثُ ابْنِ الْعَمَّةِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ الْمُتَيَقَّنِ مَوْتُهَا فِي حَيَاتِهِ، وَلَا يُتْرَكُ الْمُحَقَّقُ[١] لِأَجْلِ الْمَوْهُومِ، كَمَا هُوَ لِمَنْ صَبَغَ أَنَامِلَهُ فِي الْفِقْهِ ظَاهِرٌ مَعْلُومٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَحَدُ الْوَرَثَةِ عَلَى آخَرَ أَنَّكَ اشْتَرَيْتَ هَذَا الشَّيْءَ مِنَ الْمُوَرِّثِ فِي الْمَرَضِ

١٤٥٤= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنْ بِنْتٍ وَابْنِ عَمٍّ عَصَبَةٍ ادَّعَى عَلَى الْبِنْتِ بَيْتًا أَنَّهُ مُخَلَّفٌ عَنْهَا وَلَهُ نِصْفُهُ إِرْثًا، فَادَّعَتْ شِرَاءَهُ مِنْهَا فِي الصِّحَّةِ، وَادَّعَى أَنَّهُ فِي الْمَرَضِ، وَبَرْهَنَتْ عَلَى دَعْوَاهَا وَحُكِمَ لَهَا بِهِ، ثُمَّ وَجَدَ بَيِّنَةً أَنَّهُ كَانَ فِي الْمَرَضِ، هَلْ تُسْمَعُ وَيُنْقَضُ الْحُكْمُ السَّابِقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ وَلَا يُنْقَضُ الْحُكْمُ السَّابِقُ؛ لِأَنَّ بَيِّنَتَهَا هِيَ الْمُقَدَّمَةُ لِمُخَالَفَتِهَا الظَّاهِرَ، وَهُوَ (أَنَّ)[٢] الْحَادِثَ يُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ، وَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ مَنْ يُثْبِتُ خِلَافَ الظَّاهِرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْبَائِعِ لِلْمُشْتَرِي لَا تُقْبَلُ

١٤٥٥= سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْبَائِعِ لِلْمُشْتَرِي هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا رُدَّتْ شَهَادَةُ الشَّاهِدِ لِعَدَمِ الْعَدَالَةِ لَيْسَ لِمَنْ رَدَّهَا وَلَا لِغَيْرِهِ أَنْ يَقْبَلَهَا

١٤٥٦= سُئِلَ فِيمَا لَوْ رَدَّ الْقَاضِي شَهَادَةَ رَجُلٍ، ثُمَّ شَهِدَ عِنْدَهُ فِي تِلْكَ الْوَاقِعَةِ،

(١) في ع: المتحقق.

(٢) ساقطة من ع، س.

هَلْ يَجُوزُ لَهُ أَوْ لِقَاضٍ آخَرَ قَبُولُ شَهَادَتِهِ فِي تِلْكَ الْوَاقِعَةِ إِذَا زَالَ سَبَبُ الرَّدِّ عَنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ رَدُّهُ الشَّهَادَةَ لِغَيْرِ تُهَمَةٍ هِيَ عَدَمُ الْعَدَالَةِ، بَلْ كَانَ لِعَدَمِ الْمُوَافَقَةِ أَوْ لِمَعْنًى لَا يُوجِبُ الْخَلَلَ فِي عَدَالَتِهِ بِاعْتِبَارِ عَدَمِ الْإِتْيَانِ بِمَا هُوَ شَرْطُ الْقَبُولِ مِنَ الْأَلْفَاظِ، يَجُوزُ قَبُولُهَا إِذَا أَتَى بِمَا هُوَ شَرْطٌ، وَإِنْ كَانَ لِتُهَمَةٍ فِي الدِّينِ أَوِ الْمُرُوءَةِ لَا يَجُوزُ قَبُولُهَا، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِذَلِكَ **أُسْتَاذُنَا الْعَلَّامَةُ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ سِرَاجِ الدِّينِ الْحَانُوتِيُّ**، [س٢١٨ب، ط٣١، ع١٧١ب/] وَاللهُ أَعْلَمُ.

الشَّهَادَةُ عَلَى الْمُخَدَّرَةِ

١٤٥٧ = سُئِلَ فِي مُخَدَّرَةٍ مُعْتَدَّةٍ عَنْ وَفَاةٍ عَرَّفَ بِهَا مَنْ يَجُوزُ تَعْرِيفُهُ (شَرْعًا بِحَضْرَةِ شُهُودٍ أَقَرَّتْ)[(١)] بِأَشْيَاءَ مِنْ قَبْضِ مَهْرِهَا مِنْ زَوْجِهَا الْمُتَوَفَّى، وَنَحْوِهِ. فَهَلْ إِذَا شَهِدَتِ الشُّهُودُ الْحَاضِرُونَ لِلتَّعْرِيفِ عَلَى فُلَانَةَ بِنْتِ فُلَانٍ مِنَ الْمَشَاهِيرِ الْأَعْيَانِ الْمُعَرَّفِ بِهَا أَنَّهَا أَقَرَّتْ بِحَضْرَتِنَا بِكَذَا، يَجُوزُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ عُلَمَاؤُنَا فِي تَحَمُّلِ الشَّهَادَةِ عَلَى الْمُنْتَقِبَةِ أَقْوَالٌ؛ بَعْضُهُمْ سَهَّلَ وَوَسَّعَ فِي ذَلِكَ، وَقَالَ: يَصِحُّ وَإِنْ لَمْ تُسْفِرْ عَنْ وَجْهِهَا عِنْدَ التَّعْرِيفِ، وَقَالَ: تَعْرِيفُ الْوَاحِدِ كَافٍ، كَمَا فِي الْمُزَكِّي وَالْمُتَرْجِمِ، وَالِاثْنَانِ أَحْوَطُ عَلَى الْخِلَافِ الَّذِي عُرِفَ فِي تِلْكَ الْمَسْأَلَةِ، وَإِلَى هَذَا الْقَوْلِ مَالَ الشَّيْخُ خُوَاهَرْ زَادَهْ، كَذَا نَقَلَهُ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ)، وَبَعْضُهُمْ شَرَطَ فِيهِ جَمَاعَةً لَا يَتَوَاطَئُونَ عَلَى الْكَذِبِ، وَهُوَ قَوْلُ الْإِمَامِ، وَبَعْضُهُمْ شَرَطَ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلًا وَامْرَأَتَيْنِ، قَالَ فِي (الْحَاوِي): وَهُوَ الْقَوْلُ الْمُعْتَمَدُ عَلَيْهِ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَهَذَا كُلُّهُ بَعْدَ الْمَوْتِ، أَيْ: مَوْتِ الْمَرْأَةِ الْمَشْهُودِ عَلَيْهَا، أَمَّا إِذَا كَانَتْ حَيَّةً، وَأَشَارَ الشُّهُودُ إِلَيْهَا، وَقَالُوا: هَذِهِ نَشْهَدُ عَلَيْهَا وَنَعْرِفُهَا، قُبِلَتْ شَهَادَتُهما، وَلَوْ

---

(١) في ع: بها شرعا فأقرت بحضرة شهود بعده، وفي ك: شرعا بحضرة شهود.

قَالُوا: تَحَمَّلْنَا الشَّهَادَةَ عَلَى فُلَانَةَ بِنْتِ فُلَانٍ، وَلَكِنْ لَا نَدْرِي هَلْ هِيَ هَذِهِ [ك١٨٨ب/] الْمُدَّعَى عَلَيْهَا بِعَيْنِهَا أَمْ لَا، صَحَّتْ شَهَادَتُهُمْ، وَكَانَ عَلَى الْمُدَّعِي إِقَامَةُ الْبَيِّنَةِ أَنَّ هَذِهِ هِيَ الَّتِي سَمَّوْهَا وَنَسَبُوهَا، كَذَا فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) أَيْضًا وَغَيْرِهَا، وَمِنْ قَولِنَا: أَمَّا إِذَا كَانَتْ حَيَّةً إِلَخْ، يُعْلَمُ الْحُكْمُ فِي الْمَسْأَلَةِ الْمَسْئُولِ عَنْهَا.

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ الشُّهُودَ الَّذِينَ يُؤَدُّونَ الشَّهَادَةَ عَلَيْهَا، إِنْ قَالُوا نَعْرِفُهَا قُبِلَتْ، وَلَا حَاجَةَ إِلَى شَيْءٍ غَيْرِهِ، وَإِنْ قَالُوا: لَا نَعْرِفُ أَنَّهَا فُلَانَةُ بِنْتُ فُلَانٍ الَّتِي تَحَمَّلْنَا[1] الشَّهَادَةَ عَلَيْهَا، قُبِلَتْ أَيْضًا، لَكِنْ يَحْتَاجُ الْمُدَّعِي إِلَى إِقَامَةِ بَيِّنَةٍ أَنَّهَا تِلْكَ بِعَيْنِهَا. انْظُرْ إِلَى كُتُبِ الْفَتَاوَى؛ يَظْهَرْ لَكَ ذَلِكَ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ مَنْ كَانُوا فِي عَائِلَةٍ وَاحِدَةٍ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ

١٤٥٨= سُئِلَ فِي الْعَائِلَةِ الْوَاحِدَةِ مَا بَيْنَ أَخٍ وَابْنِ أَخٍ وَعَمٍّ وَابْنِ عَمٍّ، وَمَنَافِعُ الْأَمْلَاكِ بَيْنَهُمْ مُتَّصِلَةٌ، وَمُسَاعَدَتُهُمْ لِبَعْضِهِم فِي الدَّعَاوَى مَشْهُورَةٌ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَةُ بَعْضِهِمْ لِبَعْضٍ أَمْ لَا؟

١٤٥٩= وَهَلْ إِذَا شَهِدَ الْمُودَعَانِ لِلْمُودِعِ فِي فَرَسِ الْوَدِيعَةِ أَنَّ فُلَانًا جَرَحَهَا فَمَاتَتْ وَهِيَ بِيَدِهِمَا، تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا أَمْ لَا؟

١٤٥٨ج= أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) فِي الْأُولَى بِقَوْلِهِ: وَفِي (خِزَانَةِ الْفَتَاوَى): إِذَا تَخَاصَمَ الشُّهُودُ وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ، تُقْبَلُ إِنْ كَانُوا [س٢١٩أ/] عُدُولًا. اهـ. وَيَنْبَغِي حَمْلُهُ عَلَى مَا إِذَا لَمْ يُسَاعِدُوا الْمُدَّعِي فِي الْخُصُومَةِ أَوْ لَمْ يَكْثُرْ ذَلِكَ مِنْهُمْ تَوْفِيقًا[2] انْتَهَى كَلَامُهُ.

---

(١) في ع: تحملت.
(٢) في ع: توفيقًا. والمثبت موافق لما في «البحر الرائق» (٧/ ٩٣).

١٤٥٩ج= وَفِي الثَّانِيَةِ بِقَوْلِهِ: وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُودِعِ وَالْمُسْتَعِيرِ وَالْمُسْتَأْجِرِ لِلْمُدَّعِي قَبْلَ الرَّدِّ. اهـ. وَهَذِهِ شَهَادَةٌ لَهُ قَبْلَ الرَّدِّ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ شَهَادَةَ الْأَجِيرِ وَالتِّلْمِيذِ لِأُسْتَاذِهِ لَا تُقْبَلُ، وَفَسَّرَهُ - أَيِ التِّلْمِيذَ - فِي (الْخُلَاصَةِ) بِالَّذِي يَأْكُلُ مَعَ عِيَالِهِ فِي بَيْتِهِ، وَلَيْسَ لَهُ أُجْرَةٌ خَاصَّةٌ، وَأَمَّا الْأَجِيرُ فَإِنْ كَانَ خَاصًّا لَمْ تُقْبَلْ، وَإِلَّا قُبِلَتْ، وَمِنْهُ يُعْلَمُ حُكْمُ مَنْ كَانَ مَعَهُ فِي عَائِلَةٍ وَاحِدَةٍ مِنْ أَخٍ وَنَحْوِهِ بِالْأَوْلَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى مَبْلَغًا مَعْلُومًا، وَأَقَامَ بَيِّنَةً يَشْهَدُونَ أَنَّهُ دَفَعَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ صُرَّةً لَا يَعْلَمُونَ قَدْرَهَا لَا تُقْبَلُ

١٤٦٠= سُئِلَ فِيمَا لَوِ ادَّعَى بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ، وَشَهِدَتِ الْبَيِّنَةُ بِأَنَّهُ دَفَعَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ صُرَّةً مِنَ الدَّرَاهِمِ مَجْهُولَةَ الْعَدَدِ، لَا نَعْرِفُ كَمْ هِيَ، فَهَلْ يَثْبُتُ الْمُدَّعَى بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَثْبُتُ ذَلِكَ إِجْمَاعًا قَطْعًا، وَلَا يُوهِمُ خِلَافَهُ مَا فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، ادَّعَى عَلَى وَرَثَةِ مَيِّتٍ مَالًا وَأَحْضَرَ شَاهِدَيْنِ، فَشَهِدَا أَنَّ الْمُتَوَفَّى أَخَذَ مِنْ هَذَا الْمُدَّعِي مِنْدِيلًا فِيهِ دَرَاهِمُ، وَلَمْ يَعْلَمَا كَمْ وَزْنُ الدَّرَاهِمِ، قَالُوا: إِنْ عَلِمَ الشَّاهِدَانِ أَنَّهُ كَانَ فِي الصُّرَّةِ دَرَاهِمُ حَزَرُوهَا ثُمَّ يَشْهَدُونَ بِمِقْدَارِ مَا يُتَيَقَّنُ عِنْدَهُمْ [ع١٧٢/أ] فِيهَا مِنَ الدَّرَاهِمِ، قَالُوا: وَيَنْبَغِي أَنْ يَعْلَمُوا بِجَوْدَتِهَا؛ لِاحْتِمَالِ أَنَّهَا تَكُونُ مُمَوَّهَةً، فَإِذَا عَلِمُوا ذَلِكَ جَازَتْ شَهَادَتُهُمْ[1]. انْتَهَى. لِأَنَّهُ فِي حِلِّ الْإِقْدَامِ عَلَى الشَّهَادَةِ بِالْمِقْدَارِ بَعْدَ تَيَقُّنِ مَا فِيهَا مِنَ الْمِقْدَارِ وَالْجَوْدَةِ، لَا فِي قَبُولِ الشَّهَادَةِ بِالْمَجْهُولِ وَالْحُكْمِ بِهَا، فَلْيُتَيَقَّظْ لِذَلِكَ؛ إِذْ لَا بُدَّ مِنَ الْعِلْمِ بِالْمَحْكُومِ بِهِ لِيُحْكَمَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) «فتاوى قاضي خان» (٢/ ٢٨٨).

رَجُلٌ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ وَأَوْلَادِهِ، فَادَّعَى رَجُلٌ أَنَّهُ مِنْ أَوْلَادِ أَبِ جَدِّ الْوَاقِفِ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ

١٤٦١ = سُئِلَ فِي وَقْفٍ حَاصِلُ كِتَابِهِ الثَّابِتِ بَعْدَ ذَلِكَ الْمَوْقُوفِ[١]: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ الْمَدْعُوُّ حَسَنُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ خَرِيصٍ، وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ وَعَلَى زَوْجَتِهِ فُلَانَةَ بِنْتِ فُلَانٍ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمَا الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ أَوْلَادِ الإِنَاثِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ أَوْلَادِ [ك١٨٩أ، ط٣٢، س٢١٩ب/] أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ أَنْسَالِهِمُ الذُّكُورِ ثُمَّ وَثُمَّ، انْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي شُخْصٍ يُدْعَى مَنْصُورًا، فَتَصَرَّفَ فِيهِ بِالِاسْتِغْلَالِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ مُتَلَقِّيًا ذَلِكَ عَنْ أَبِيهِ، ثُمَّ مَاتَ مَنْصُورٌ، فَادَّعَى رَجُلٌ بِالْوَكَالَةِ عَنْ وَالِدٍ لَهُ يُسَمَّى عُلْوَانَ عَلَى ابْنِ مَنْصُورٍ الْمَذْكُورِ الْمُنْحَصِرِ فِيهِ بَعْدَ أَبِيهِ قَائِلًا فِي دَعْوَاهُ: إِنَّ أَبَاهُ الْمُوَكِّلَ لَهُ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ، وَأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ نِصْفَ رَيْعِ الْمَوْقُوفِ الْمَذْكُورِ، فَأَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ كَوْنَ الْمُوَكِّلِ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ، فَأَقَامَ الْمُدَّعِي شَاهِدَيْنِ شَهِدَا بِأَنَّ الْمُوَكِّلَ الْمَزْبُورَ ابْنُ عَطَاءِ اللهِ، وَعَطَاءُ اللهِ مِنْ أَوْلَادِ خَرِيصٍ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ. فَهَلْ بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ يُثْبِتُ الْمُوَكِّلُ اسْتِحْقَاقَ نِصْفِ الرَّيْعِ مِنَ ابْنِ مَنْصُورٍ، وَكَوْنَ الْمُوَكِّلِ الْمَذْكُورِ مِنْ ذُكُورِ أَوْلَادِ حَسَنٍ الْمَشْرُوطِ لَهُمُ الرَّيْعُ أَمْ لَا يُثْبِتُ؛ لِأَنَّ شَهَادَتَهُمَا قَاصِرَةٌ عَلَى أَنَّ الْمُوَكِّلَ الَّذِي هُوَ عُلْوَانُ بْنُ عَطَاءِ اللهِ، وَعَطَاءُ اللهِ ابْنُ خَرِيصٍ، وَخَرِيصٌ لَيْسَ هُوَ الْوَاقِفَ، بَلِ الْوَاقِفُ حَسَنٌ الَّذِي هُوَ ابْنُ ابْنِ خَرِيصٍ، فَجَازَ أَنْ يَكُونَ مِنْ ذُرِّيَّةِ أَوْلَادِ خَرِيصٍ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، فَيَكُونُ مِنْ ذُرِّيَّةِ أَخِي الْوَاقِفِ أَوْ مِنْ ذُرِّيَّةِ ابْنِ أَخِي الْوَاقِفِ، وَعَلَى كُلٍّ لَا يَسْتَحِقُّ مِنْ رَيْعِ الْوَقْفِ شَيْئًا، فَكَيْفَ يَثْبُتُ بِهَا اسْتِحْقَاقُ عُلْوَانَ الْمَذْكُورِ، وَكَوْنُهُ مِنْ أَوْلَادِ حَسَنٍ الْوَاقِفِ الَّذِي هُوَ ابْنُ خَرِيصٍ؟

---

(١) هذه الفتوى متشابهة مع فتوى (٨٦٩).

أَجَابَ: شَهَادَةُ الشَّاهِدَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ لَا يَثْبُتُ بِهَا اسْتِحْقَاقُ عُلْوَانَ فِي وَقْفِ حَسَنٍ الْمَذْكُورِ؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنْ كَوْنِهِ مِنْ أَوْلَادِ خَرِيصٍ أَنْ يَكُونَ ابْنَ ابْنِ ابْنِ حَسَنٍ الْوَاقِفِ، وَالشَّهَادَةُ فِي مِثْلِهِ إِنَّمَا يَثْبُتُ بِهَا اسْتِحْقَاقُ الْمُدَّعِي فِي وَقْفِ حَسَنٍ، إِذَا جَرَتْ إِلَى حَسَنٍ لَا إِلَى جَدِّ حَسَنٍ، فَلَا يُعْمَلُ بِهَا وَلَا يُقْضَى لَهُ بِنِصْفِ الرِّيعِ مَعَ مَنْ يَتَّصِلُ بِحَسَنٍ الْوَاقِفِ مِنْ غَيْرِ تَخَلُّلِ أُنْثَى فِي نَسَبِهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْفَرْقُ بَيْنَ الشَّهَادَةِ عَلَى الْوَقْفِ بِالسَّمَاعِ وَالشَّهَادَةِ عَلَى السَّمَاعِ بِالْوَقْفِ

١٤٦٢ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ اسْمُهَا غَزَالُ، انْتَقَلَتْ بِالْوَفَاةِ عَنْ زَوْجٍ صَغِيرٍ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، وَهِيَ وَاضِعَةٌ يَدَهَا عَلَى الْكَرْمِ الْمَحُوزِ الْمَحْدُودِ بِحُدُودٍ أَرْبَعَةٍ، الَّذِي حَدُّهُ الْغَرْبِيُّ كَرْمُ خَدِيجَةَ بِنْتِ أُخْتِ جَدَّةِ غَزَالَ الْمَذْكُورَةِ، فَوَضَعَ مُحَمَّدٌ وَالِدُ مُحَمَّدٍ الصَّغِيرِ الْمَذْكُورِ يَدَهُ عَلَى مَا خَصَّ ابْنَهُ مِنْهَا بِالْإِرْثِ الشَّرْعِيِّ وَهُوَ النِّصْفُ، فَعَارَضَتْهُ خَدِيجَةُ الْمَذْكُورَةُ فِي ذَلِكَ، وَادَّعَتْ لَدَى حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ [ع١٧٢ب /] أَنَّهُ وَقْفٌ مِنْ قِبَلِ جَدَّتِهَا لِأُمِّهَا الْوَاقِفَةِ، وَقَدِ انْحَصَرَ فِيهَا بِمَوْتِ غَزَالَ الْمَذْكُورَةِ، لِمَوْتِ جَمِيعِ مَنْ شَرَطَ لَهُ الْوَاقِفُ اسْتِحْقَاقًا مِنَ الْأَوْلَادِ وَأَوْلَادِ الْأَوْلَادِ سِوَاهَا، وَكُتِبَ بِذَلِكَ مَحْضَرٌ حَاصِلُهُ: ادَّعَى مُحَمَّدٌ بِالْوِلَايَةِ الشَّرْعِيَّةِ عَلَى خَدِيجَةَ الْمَذْكُورَةِ بِأَنَّهَا تُعَارِضُهُ فِي هَذَا الْكَرْمِ الْمَحْدُودِ بِالْحُدُودِ الْأَرْبَعَةِ الْمَذْكُورَةِ، وَتَدَّعِيهِ وَقْفًا مِنْ قِبَلِ جَدَّتِهَا لِأُمِّهَا فُلَانَةَ، وَسُئِلَتِ الْبُرْهَانَ عَلَى ذَلِكَ فَعَجَزَتْ، فَمَنَعَهَا الْحَاكِمُ الْمَذْكُورُ مِنَ الْمُعَارَضَةِ لِعَدَمِ الْبَيِّنَةِ، وَبَعْدَ مُضِيِّ زِيَادَةٍ عَنْ سَنَةٍ وَنِصْفِ سَنَةٍ، جَدَّدَتْ خَدِيجَةُ الْمَذْكُورَةُ الدَّعْوَى فِي ذَلِكَ مُوَكِّلَةً زَوْجَهَا، فَادَّعَى عَلَى مُحَمَّدٍ الْوَلِيِّ الْمَذْكُورِ[1] ذَاكِرًا فِي حَدِّ مُدَّعَاهُ الْغَرْبِيِّ

(١) في ع: المزبور.

كَـرْمَ خَلِيـلِ بْنِ عَبْدِ اللهِ، وَهَذَا الْحَدُّ شَـامِلٌ لِمَا وَضَعَ مُحَمَّدٌ يَـدَهُ عَلَيْهِ، وَلِمَا لَمْ يَضَعْ يَـدَهُ عَلَيْـهِ، وَهُوَ كَـرْمُ الْمُدَّعَى عَلَيْهَا الْمَذْكُـورُ فِي الدَّعْوَى السَّـابِقَةِ، وَكَتَبَ مَحْضَرًا بِمَا حَاصِلُهُ: أَنَّ هَذَا الْمَحْدُودَ الشَّـامِلَ لَهُمَا وَضَعَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ يَدَهُ عَلَى نِصْفِهِ وَهُوَ وَقْفٌ كَمَا شَـرَحَ فِي الْأُولَى، وَأَتَى بِشَـاهِدَيْنِ شَـهِدَا بِأَنَّهُمَا سَمِعَا سَـمَاعًا مُسْتَفِيضًا، وَأَخْبَرَهُمَـا الثِّقَـاتُ وَغَيْرُهُـمْ مِمَّـنْ لَا يُمْكِـنُ [س٢٢٠أ، ك١٨٩ب/] تَوَاطُؤُهُـمْ عَلَـى الْكَذِبِ: أَنَّ هَذَا الْكَرْمَ الْمَحْدُودَ وَقْفُ فُلَانَةَ جَدَّةِ الْمُوَكِّلَةِ، وَفِيهِ حُكْمٌ بِصِحَّةِ الْوَقْفِ الْمَزْبُـورِ، وَأَنَّ الْخَصْـمَ أَحْضَرَ حُجَّةً لَمْ يُذْكَـرْ فِيهَا مُدَّعٍ وَلَا مُدَّعًـى عَلَيْهِ، حَاصِلُهَا: ثَبَتَ بِشَـهَادَةِ فُلَانٍ وَفُلَانٍ مَعْرِفَةُ الْحِكْرِ الْفُلَانِيِّ، وَأَنَّهُمْ سَـمِعُوا مِمَّنْ يُوثَقُ بِهِ أَنَّهُ وَقْفٌ. هَلْ بِمِثْلِ هَذِهِ الدَّعْوَى وَالشَّـهَادَةِ يَثْبُتُ الْوَقْفُ أَمْ لَا يَثْبُتُ؛ لِكَوْنِهِمْ شَهِدُوا بِأَنَّهُمْ سَـمِعُوا أَنَّهُ وَقْفٌ، وَلَمْ يَشْـهَدُوا بِأَنَّهُ وَقْفٌ؛ لِأَنَّهُمْ سَمِعُوا، وَلِأَنَّ كُلًّا مِنْ دَعْوَى الـزَّوْجِ وَضْعَ يَـدِ مُحَمَّدٍ عَلَى نِصْـفِ الْمَحْدُودِ فِي مُدَّعَاهُ، وَالشَّـهَادَةِ بِذَلِـكَ بَاطِلَةٌ؛ لِكَوْنِـهِ أَدْخَـلَ فِي دَعْوَاهُ مَا لَمْ يَكُـنْ لِمُحَمَّدٍ عَلَيْهِ وَضْعُ يَدٍ أَصْلًا، وَهُـوَ كَرْمُ الْمُوَكِّلَةِ الْمَحُـوزِ لِجَانِبِ الْغَرْبِ مِنَ الْكَرْمِ الْمُدَّعَى، وَادَّعَى وَضْعَ يَدِهِ عَلَى نِصْفِهِ وَهُوَ كَذِبٌ يُقِرُّ بِهِ الْمُدَّعِي إِذَا سُئِلَ عَنْهُ، وَلِأَنَّ الْمُتَنَازَعَ فِيهِ كَوْنُهُ وَقْفًا أَوْ مِلْكًا، وَقَدْ حَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ الْوَقْفِ، وَهُوَ حُكْمٌ فِي غَيْرِ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ، وَلَا شُـبْهَةَ لِذِي فَهْمٍ أَنَّ دَعْوَى أَصْلِ الْوَقْفِ غَيْرُ دَعْوَى صِحَّتِهِ؟

أَجَـابَ: لَا يَثْبُتُ الْوَقْفُ بِهَذِهِ الشَّـهَادَةِ بِلَا شُـبْهَةٍ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا؛ لِأَنَّهَا لَيْسَـتْ [ط٣٣/] بِشَـهَادَةٍ[1] عَلَى الْوَقْفِ بِالسَّـمَاعِ، وَإِنَّمَا هِيَ شَـهَادَةٌ عَلَى السَّمَاعِ بِالْوَقْفِ، وَالشَّـهَادَةُ عَلَى الْوَقْفِ بِالسَّمَاعِ أَنْ يَقُولَ الشَّاهِدُ: أَشْـهَدُ بِهِ؛ لِأَنِّي سَمِعْتُ مِنَ النَّاسِ أَوْ بِسَـبَبِ أَنِّي سَـمِعْتُ مِنَ النَّاسِ وَنَحْـوِهِ، وَفِيهِ مَعَ ذَلِكَ خِـلَافٌ، فَالْمُتُونُ قَاطِبَةً قَدْ

(١) في ع: شهادة.

أَطْلَقَتِ الْقَوْلَ بِأَنَّ الشَّاهِدَ إِذَا فَسَّرَ أَنَّهُ يَشْهَدُ بِالسَّمَاعِ لَا يُقْبَلُ[١]، وَبِهِ صَرَّحَ قَاضِي خَانْ وَكَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَعِبَارَةُ قَاضِي خَانْ: وَلَوْ قَالُوا: شَهِدْنَا بِذَلِكَ؛ لِأَنَّا سَمِعْنَا مِنَ النَّاسِ، لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ، فَكَيْفَ وَعِبَارَةُ الشَّاهِدَيْنِ عَلَى مَا هُوَ فِي الْمَحْضَرِ أَنَّهُمْ شَهِدُوا بِأَنَّهُمْ سَمِعُوا، أَنَّهُ وَقْفٌ وَلَمْ يَشْهَدُوا بِأَنَّهُ وَقْفٌ؛ لِأَنَّهُمْ سَمِعُوا وَلَا قَائِلَ بِأَنَّ هَذِهِ شَهَادَةٌ عَلَى الْوَقْفِ بِالسَّمَاعِ، وَهَذَا الْوَجْهُ كَافٍ فِي رَدِّ الْمَحْضَرِ الْمَذْكُورِ، فَكَيْفَ وَقَدِ انْضَمَّ إِلَيْهِ ظُهُورُ كَذِبِ الْمُدَّعِي بِظُهُورِ عَدَمِ وَضْعِ يَدِ مُحَمَّدٍ [ع١٧٣أ/] الْمَذْكُورِ عَلَى شَطْرِ الْكَرْمِ الْغَرْبِيِّ بِالْكُلِّيَّةِ، وَكَوْنُ الْحُكْمِ انْصَبَّ عَلَى غَيْرِ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ، وَهُوَ أَصْلُ الْوَقْفِ لَا صِحَّتُهُ، وَمِثْلُ ذَلِكَ لَا يَخْفَى عَلَى فَقِيهٍ أَسْهَرَ عُيُونَهُ فِي طَلَبِ الْفِقْهِ، وَكَرَعَ فِي صَافِي وِرْدِهِ بِمِلْءِ[٢] فِيهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْأَعْمَى فِي النَّسَبِ

١٤٦٣ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْأَعْمَى فِي النَّسَبِ، هَلْ هِيَ مَقْبُولَةٌ أَمْ لَا ؟

أَجَابَ: اخْتَارَ صَاحِبُ الْخُلَاصَةِ الْقَبُولَ وَعَزَاهُ إِلَى (النِّصَابِ) جَازِمًا بِهِ مِنْ[٣] غَيْرِ حِكَايَةِ خِلَافٍ، كَمَا نَقَلَهُ فِي (الْبَحْرِ)، وَوَجْهُهُ أَنَّ مَا طَرِيقُهُ السَّمَاعُ غَيْرُ مُفْتَقِرٍ إِلَى الرُّؤْيَةِ، وَقَدْ صَرَّحَ الْعَلَّامَةُ يَعْقُوبُ بَاشَا فِي (حَاشِيَتِهِ لِشَرْحِ الْوِقَايَةِ): لَوْ قَبِلَ الْقَاضِي شَهَادَةَ الْأَعْمَى يَعْنِي فِيمَا لَيْسَ طَرِيقُهُ السَّمَاعِ الَّذِي هُوَ مَحَلُّ الْكَلَامِ، [س٢٢٠ب/] وَحُكِمَ بِهَا يَصِحُّ حُكْمُهُ؛ لِأَنَّهُ مُجْتَهَدٌ فِيهِ، حَيْثُ قَالَ مَالِكٌ: تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ مُطْلَقًا كَالْبَصِيرِ، وَصَرَّحَ بِهَذَا فِي الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْأَعْمَى غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

١٤٦٤ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْأَعْمَى، وَقَوْلِ بَعْضِ أَصْحَابِ الْمُتُونِ أَنَّهَا جَائِزَةٌ عِنْدَ

---

(١) في ع: تقبل. (٢) في ك، س: بما. (٣) في ع: من.

أَبِي يُوسُفَ. هَل هُوَ عَلَى إِطْلَاقِهِ أَمْ هُوَ مُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا تَحَمَّلَهَا بَصِيرًا وَأَدَّاهَا أَعْمَى وَبِمَا يَجْرِي فِيهِ التَّسَامُعُ، وَهَلِ الْإِقْرَارُ مما يَجْرِي فِيهِ التَّسَامُعُ؟

١٤٦٥ = وَهَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَحْكُمَ بِصِحَّةِ شَهَادَتِهِ عَلَى الْإِقْرَارِ زَاعِمًا أَنَّهُ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ مَعَ أَنَّ السُّلْطَانَ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى، إِنَّمَا قَلَّدَهُ [ك ١١٩٠أ/] الْقَضَاءَ لِيَحْكُمَ بِأَصَحِّ أَقْوَالِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، لِكَوْنِ الْقَضَاءِ يَتَخَصَّصُ بِالْحَوَادِثِ وَالزَّمَانِ وَالْأَشْخَاصِ والْمَكَانِ أَمْ لَا؟

١٤٦٤ج = أَجَابَ: الْمَذْهَبُ الصَّحِيحُ الْمُفْتَى بِهِ الَّذِي مَشَتْ عَلَيْهِ أَصْحَابُ الْمُتُونِ الْمَوْضُوعَةِ لِنَقْلِ الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ الَّذِي هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، أَنَّ شَهَادَةَ الْأَعْمَى لَا تَصِحُّ مُطْلَقًا سَوَاءٌ كَانَ بَصِيرًا وَقْتَ التَّحَمُّلِ أَوْ أَعْمَى وَقْتَ الْأَدَاءِ أَوْ وَقْتَهُمَا، أَوْ كَانَ بَصِيرًا وَقْتَهُمَا وَعَمِيَ قَبْلَ الْقَضَاءِ، وَسَوَاءٌ كَانَ فِيمَا طَرِيقُهُ السَّمَاعُ أَوْ لَا، هَذَا هُوَ الْمَذْهَبُ الَّذِي لَا يُعْدَلُ عَنْهُ إِلَى غَيْرِهِ وَمَا سِوَاهُ رِوَايَاتٌ خَارِجَةٌ عَنْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَمَا خَرَجَ عَنْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ فَهُوَ مَرْجُوعٌ عَنْهُ لِمَا قَرَّرُوه فِي الْأُصُولِ مِنْ عَدَمِ إِمْكَانِ صُدُورِ قَوْلَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ مُتَسَاوِيَيْنِ مِنْ مُجْتَهِدٍ، وَالْمَرْجُوعُ عَنْهُ لَمْ يُبْقِ قَوْلًا لَهُ كَمَا ذَكَرُوهُ، وَحَيْثُ عُلِمَ أَنَّ الْقَوْلَ هُوَ الَّذِي تَوَارَدَتْ عَلَيْهِ الْمُتُونُ، فَهُوَ الْمُعْتَمَدُ (الْمَعْمُولُ بِهِ)[1]؛ إِذْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا تَعَارَضَ مَا فِي الْمُتُونِ وَالْفَتَاوَى؛ فَالْمُعْتَمَدُ مَا فِي الْمُتُونِ، وَكَذَا يُقَدَّمُ مَا فِي الشُّرُوحِ على مَا فِي الْفَتَاوَى، وَالْمُقَرَّرُ أَيْضًا عِنْدَنَا: أَنَّهُ لَا يُفْتَى وَيُعْمَلُ إِلَّا بِقَوْلِ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ، وَلَا يُعْدَلُ عَنْهُ إِلَى قَوْلِهِمَا أَوْ قَوْلِ أَحَدِهِمَا أَوْ غَيْرِهِمَا إِلَّا لِضَرُورَةٍ، كَمَسْأَلَةِ الْمُزَارَعَةِ، وَإِنْ صَرَّحَ الْمَشَايِخُ بِأَنَّ الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا؛ لِأَنَّهُ صَاحِبُ الْمَذْهَبِ وَالْإِمَامُ الْمُقَدَّمُ.

إِذَا قَالَتْ حَذَامِ فَصَدِّقُوهَا ... فَإِنَّ الْقَوْلَ مَا قَالَتْ حَذَامِ

---

(١) في ع، المعول به، وفي ك: المعول عليه.

١٤٦٥ج= وَأَمَّا قَوْلُ بَعْضِ أَصْحَابِ الْمُتُونِ أَنَّهَا جَائِزَةٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ فلا يَقْتَضِي تَرْجِيحًا لِقَوْلِهِ، وَلَا يُؤْذِنُ بِتَصْحِيحٍ، إِنَّمَا هُوَ حِكَايَةُ قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ فَقَطْ، وَذَلِكَ كَقَوْلِهِ فِي (مُلْتَقَى الْأَبْحُرِ) لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ فِيمَا إِذَا تَحَمَّلَهَا بَصِيرًا. انْتَهَى، وَبِهِ يُعْلَمُ أَنَّهُ لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ، بَلْ هُوَ مُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا تَحَمَّلَهَا بَصِيرًا، وَأَمَّا تَقْيِيدُهُ بِمَا يَجْرِي فِيهِ التَّسَامُعُ فَهُوَ قَوْلُ زُفَرَ، [ط٣٤، ع١٧٣ب، س٢٢١أ/] وَرِوَايَةٌ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَقَدْ عَلِمْتَ مَرْجُوحِيَّتَهَا، وَعِبَارَةُ بَعْضِ الْمُتَأَخِّرِينَ تُوهِمُ أَنَّهُ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ، وَقُيِّدَ فِي (الذَّخِيرَةِ) أَيْضًا قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ بِمَا إِذَا كَانَتْ شَهَادَتُهُ فِي الدَّيْنِ وَالْعَقَارِ، أَمَّا فِي الْمَنْقُولِ؛ فَأَجْمَعَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّهَا لَا تُقْبَلُ. انْتَهَى. وَقَدِ اضْطَرَبَ كَلَامُهُمْ فِيمَا يَجْرِي فِيهِ السَّمَاعُ، وَمَعَ ذَلِكَ نَضْرِبُ فِي نَحْرِ الِاضْطِرَابِ؛ لِأَنَّهُ فِي الرِّوَايَةِ الْخَارِجَةِ عَنْ ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ، فَلَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ، وَلَوْلَا الْإِطَالَةُ لَذَكَرْنَاهُ، فَإِذَا تَقَرَّرَ هَذَا، فَلَا يَنْفُذُ قَضَاءُ الْقَاضِي، بِخِلَافِ مَا عَيَّنَهُ لَهُ السُّلْطَانُ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى؛ لِأَنَّهُ مَعْزُولٌ عَنْهُ، فَهُوَ فِيهِ رَعِيَّةٌ؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ يَتَخَصَّصُ، وَأَمَّا كَوْنُ الْإِقْرَارِ مِمَّا لَا يَجْرِي فِيهِ التَّسَامُعُ؛ فَهُو بَدِيهِيٌّ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَصِحُّ التَّعْرِيفُ لِلْمَرْأَةِ مِنَ الْمَحْرَمِ وَالْأَجْنَبِيِّ

١٤٦٦= سُئِلَ هَلْ يَصِحُّ أَنْ يُعَرَّفَ بِالْمَرْأَةِ غَيْرُ مَحْرَمِهَا أَوْ زَوْجِهَا؟

١٤٦٧= وَهَلْ يَصِحُّ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ لِكَوْنِهِ جَارًا لَهَا أَمْ لَا؟

١٤٦٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَصِحُّ التَّعْرِيفُ مِنْ غَيْرِ الْمَحْرَمِ وَالزَّوْجِ، وَيَصِحُّ مِنَ الْمَرْأَةِ وَالْمَحْدُودِ فِي الْقَذْفِ، وَمَنْ أَبِيهَا وَابْنِهَا وَزَوْجِهَا، وَمِمَّنْ(١) لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهَا، سَوَاءٌ كَانَتِ الشَّهَادَةُ لَهَا أَوْ عَلَيْهَا، عَلَى الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّ التَّعْرِيفَ لَيْسَ بِشَهَادَةٍ حَقِيقَةً؛ إِذْ لَا يُشْتَرَطُ فِيهِ لَفْظُ الشَّهَادَةِ لِكَوْنِهِ خَبَرًا مَحْضًا، وَالْحَاجَةُ إِلَى إِخْبَارِ مَنْ

---

(١) في ع: ممن.

يُوثَقُ بِخَبَرِهِ، وَالْقَوْلُ الْمُعْتَمَدُ فِي تَعْرِيفِهَا [ك١٩٠ب/] أَنْ يَشْهَدَ عَلَى مَعْرِفَتِهَا رَجُلَانِ عَدْلَانِ، أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ.

١٤٦٧ج= وَلَمْ يَقُلْ أَحَدٌ بِاشْتِرَاطِ كَوْنِ الْمُعَرِّفِ مَحْرَمًا وَلَا جَارًا، بَلْ يَجُوزُ مِنَ الْأَجَانِبِ وَالْأَقَارِبِ، وَالْجَارِ وَغَيْرِ الْجَارِ، وَمَتَى عَرَفَهَا الشَّاهِدُ مُطْلَقًا؛ حَلَّ لَهُ أَنْ يُعَرِّفَ بِهَا وَلَا يَلْزَمُهُ - بِقَوْلِهِ: أَعْرِفُهَا وَأَعْرِفُ بِهَا - مَحْظُورٌ؛ حَلَّ لَهُ نِكَاحُهَا كَابْنِ الْعَمِّ وَالْعَمَّةِ، وَابْنِ الْخَالِ وَالْخَالَةِ، أَوْ لَمْ يَحِلَّ كَالْعَمِّ وَالْخَالِ، بَلْ يَصِحُّ مِنَ الْأَبِ وَالِابْنِ كَمَا سَبَقَ، سَوَاءٌ كَانَتِ الشَّهَادَةُ عَلَيْهَا أَوْ لَهَا عَلَى الْأَصَحِّ الْمُفْتَى بِهِ، وَكُلُّ ذَلِكَ صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا كَصَاحِبِ مُعِينِ الْحُكَّامِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَجَوَاهِرِ الْفَتَاوَى، وَغَيْرِهَا فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ وَالشَّهَادَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً عَلَى الْمُشْتَرِي أَنَّهَا مِلْكُهُ، وَأَقَامَ الْبَائِعُ بَيِّنَةً أَنَّهَا نَتَجَتْ عِنْدَهُ

١٤٦٨= سُئِلَ فِي مُدَّعٍ أَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى مِلْكِ بَهِيمَةٍ مُطْلَقًا، وَأَرَادَ الْمَحْكُومُ عَلَيْهِ الرُّجُوعَ بِالثَّمَنِ عَلَى بَائِعِهِ، فَأَقَامَ بَائِعُهُ بَيِّنَةً عَلَى النِّتَاجِ وَدَفَعَ الْمُدَّعِي. هَلْ يَلْزَمُهُ وَشُهُودُهُ تَعْزِيرٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الْمُدَّعِيَ وَلَا شُهُودَه تَعْزِيرٌ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): لَوْ رُدَّتْ شَهَادَتُهُ لِتُهْمَةٍ أَوْ لِمُخَالَفَةٍ بَيْنَ الشَّهَادَةِ وَالدَّعْوَى، أَوْ بَيْنَ شَهَادَتَيْنِ لَا يُعَزَّرُ، فَإِنَّا لَا نَدْرِي مَنْ هُوَ الْكَاذِبُ مِنْهُمْ: الْمَشْهُودُ لَهُ، أَوِ الشَّاهِدَانِ، أَوْ أَحَدُهُمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الرَّاعِي بِالْمِلْكِ لِصَاحِبِ الدَّابَّةِ مَقْبُولَةٌ

١٤٦٩= سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الرَّاعِي لِصَاحِبِ بَقَرَةٍ كَانَتْ فِي بَاقُورَتِهِ فَسُرِقَتْ. هَلْ تُقْبَلُ إِذَا انْضَمَّ إِلَيْهِ آخَرُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الرَّاعِي كَالْمُودِعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَشَهَادَةُ الْمُودِعِ بِالْمِلْكِ لِلْمُودَعِ مَقْبُولَةٌ، فَإِذَا تَمَّ نِصَابُ الشَّهَادَةِ وَوُجِدَتِ الْعَدَالَةُ؛ يُحْكَمُ لِلْمُدَّعِي بِالْمُدَّعَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ

١٤٧٠ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ بِسَبَبِ [س٢٢١ب، ع١٧٤أ، ط٣٥/] الدُّنْيَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا تُقْبَلُ ؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ بِسَبَبِ الدُّنْيَا، قَالَ الْعَلَّامَةُ **يَعْقُوبُ بَاشَا** فِي (حَاشِيَتِهِ عَلَى صَدْرِ الشَّرِيعَةِ): وَلَا يَصِحُّ لِلْقَاضِي أَنْ يُحْكَمَ بِشَهَادَتِهِ[1] عَلَى مَنْ يُعَادِيهِ، لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمُجْتَهِدٍ فِيهِ. انْتَهَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٧١ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ شَخْصٍ عَدَاوَةٌ دُنْيَوِيَّةٌ وَتَعَصُّبٌ ظَاهِرٌ. هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ عَلَيْهِ بِغَيْبَتِهِ أَوْ حَضْرَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ عَلَيْهِ لِلتُّهْمَةِ مُطْلَقًا وَلَا عَلَى غَيْرِهِ، حَيْثُ كَانَتْ فِسْقًا، لِأَنَّ الْفِسْقَ لَا يَتَجَزَّأُ، وَأَمَّا قَوْلُهُمْ: يُسْمَعُ الْأَخْبَارُ بِكَوْنِهِ شِرِّيرًا يَضُرُّ النَّاسَ بِيَدِهِ وَلِسَانِهِ، أَيْ: حَيْثُ كَانَ الْمُخْبِرُونَ عُدُولًا أَوْ مَسْتُورِينَ، وَلَا عَدَاوَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُمْ وَلَا تَعَصُّبَ، أَمَّا إِذَا كَانَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُمْ عَدَاوَةٌ دُنْيَوِيَّةٌ وَتَعَصُّبٌ لَا يُوجِبُ الْفِسْقَ، فَرَدُّ شَهَادَتِهِمْ مَخْصُوصٌ بِهِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ الرَّائِقِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَالْعَدُوُّ إِنْ كَانَتْ عَدَاوَتُه دُنْيَوِيَّةً. تَنْبِيهَاتٍ حَسَنَةً لَمْ أَرَهَا لِغَيْرِهِ، - يَعْنِي: ابْنَ وَهْبَانَ -: **الْأَوَّلُ**: وَالَّذِي يَقْتَضِيهِ كَلَامُ صَاحِبِ الْقُنْيَةِ وَالْمَبْسُوطِ أَنَّا إِذَا قُلْنَا: إِنَّ الْعَدَاوَةَ قَادِحَةٌ فِي الشَّهَادَةِ، تَكُونُ قَادِحَةً فِي حَقِّ جَمِيعِ النَّاسِ لَا فِي حَقِّ الْعَدُوِّ فَقَطْ، وَهُوَ الَّذِي يَقْتَضِيهِ الْفِقْهُ، فَإِنَّ الْفِسْقَ لَا يَتَجَزَّأُ حَتَّى يَكُونَ فَاسِقًا فِي حَقِّ شَخْصٍ، عَدْلًا فِي حَقِّ آخَرَ. انْتَهَى.

---

(١) في ك: بشهادة العدو.

وَوَجدْتَنِي قَدْ كَتَبْتُ عَلَى حَاشِيَتِهِ فِيمَا غَبَرَ مِنَ الزَّمَانِ: أَقُولُ: بَلِ الظَّاهِرُ مِنْ كَلَامِهِمْ أَنَّ عَدَمَ الْقَبُولِ إِنَّمَا هُوَ لِلتُّهْمَةِ لَا لِلْفِسْقِ، وَيُؤَيِّدُهُ مَا يَأْتِي بِهِ عَنِ ابْنِ الْكَمَالِ وَمَا صَرَّحَ بِهِ يَعْقُوبُ بَاشَا وَكَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا: أَنَّ شَهَادَةَ الْعَدُوِّ [ك١٩١أ/] عَلَى عَدُوِّهِ لَا تُقْبَلُ، فَالتَّقْيِيدُ بِكَوْنِهَا عَلَى عَدُوِّهِ يَنْفِي مَا عَدَاهُ، وَهَذَا هُوَ الْمُتَبَادِرُ لِلْأَفْهَامِ، فَتَحَصَّلُ مِنْ ذَلِكَ أَنَّ شَهَادَةَ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ لَا تُقْبَلُ وَإِنْ كَانَ عَدْلًا. وَفِي (مُعِينِ الْحُكَّامِ) فِي مَوَانِعِ قَبُولِ الشَّهَادَةِ، قَالَ: وَمِنْهُ الْعَصَبِيَّةُ، وَهُوَ أَنْ يُبْغِضَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ لِأَنَّهُ مِنْ بَنِي فُلَانٍ أَوْ مِنْ قَبِيلَةِ كَذَا، وَصَرَّحَ يَعْقُوبُ بَاشَا فِي (حَاشِيَتِهِ) بِعَدَمِ نَفَاذِ قَضَاءِ الْقَاضِي بِشَهَادَةِ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ، وَالْمَسْأَلَةُ دَوَّارَةٌ فِي الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْقَيْسِيِّ عَلَى الْيَمَانِيِّ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

١٤٧٢= سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْقَيْسِيِّ عَلَى الْيَمَانِيِّ فِي بِلَادِنَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا لِمَا يُشَاهَدُ فِيمَا بَيْنَهُمَا مِنَ الْعَصَبِيَّةِ؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (مُعِينِ الْحُكَّامِ) وَغَيْرِهِ بِأَنَّ مِنْ مَوَانِعِ قَبُولِ الشَّهَادَةِ؛ الْعَصَبِيَّةُ، وَهُوَ أَنْ يُبْغِضَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ؛ لِأَنَّهُ مِنْ بَنِي فُلَانٍ أَوْ مِنْ قَبِيلَةِ كَذَا، انْتَهَى. وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي الْجَنَائِزِ مِنْهَا: وَالْمَقْتُولُ بِالْعَصَبِيَّةِ كَالْكَلَابَاذِيِّ وَالدُّرُوازكِيِّ بِبُخَارَى، وَالْيَمَانِيِّ والْقَيْسِيِّ بِالشَّامِ، [س٢٢٢أ/] فَأَثْبَتَ الْعَصَبِيَّةَ بَيْنَهُمَا، فَعُلِمَ عَدَمُ قَبُولِ شَهَادَةِ أَحَدِهِمَا عَلَى الْآخَرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٧٣= سُئِلَ فِي سِنْدِيٍّ شَهِدَ عَلَيْهِ هِنْدِيَّانِ، وَهُمَا عَدُوَّانِ لِهِنْدِيٍّ أَيْضًا، وَالْعَدَاوَةُ بَيْنَهُمْ ظَاهِرَةٌ، وَكَذَلِكَ التَّعَصُّبُ. هَلْ تَصِحُّ شَهَادَتُهُمَا عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ إِذَا كَانَتِ الْعَدَاوَةُ دُنْيَوِيَّةً، وَصَرَّحَ يَعْقُوبُ بَاشَا فِي (حَاشِيَتِهِ) بِعَدَمِ نَفَاذِ قَضَاءِ الْقَاضِي بِشَهَادَةِ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ، وَفِي (الْبَحْرِ):

إِنْ قُلْنَا عَدَمُ قَبُولِهَا لِمَعْنًى آخَرَ غَيْرِ الْفِسْقِ وَهُوَ التُّهْمَةُ؛ لَا يَصِحُّ قَضَاؤُهُ، قَالَ: وَذَكَرَ ابْنُ الْكَمَالِ فِي (إِصْلَاحِ الْإِيضَاحِ) [ك١٩٢ب، ع١٧٤ب/] أَنَّ شَهَادَةَ الْعَدُوِّ لِعَدُوِّهِ جَائِزَةٌ عَكْسُ شَهَادَةِ الْأَصْلِ لِفَرْعِهِ. انْتَهَى، وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهَا لَمْ تُقْبَلْ لِلتُّهْمَةِ، لَا لِلْفِسْقِ. انْتَهَى. فَقَدْ عُلِمَ بِمَا قَرَّرْنَاهُ عَدَمُ نَفَاذِ الْقَضَاءِ بِشَهَادَةِ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهِدَ رَجُلَانِ مِنَ الْوَرَثَةِ لِمُدَّعٍ عَيْنًا فِي التَّرِكَةِ؛ تُقْبَلُ وَتَنْفُذُ عَلَى الْجَمِيعِ

١٤٧٤= سُئِلَ فِي مَيِّتٍ وَرَثَتُهُ جَمِيعُهُمْ كِبَارٌ، شَهِدَ رَجُلَانِ مِنْهُمْ لِمُدَّعٍ عَيْنًا فِي التَّرِكَةِ بِأَنَّهَا مِلْكُهُ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا لَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ وَتَنْفُذُ عَلَى جَمِيعِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٧٥= سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ وَارِثَيْنِ شَهِدَا لِوَارِثٍ آخَرَ بِعَيْنٍ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا لَهُ، وَتَنْفُذُ عَلَى الْبَقِيَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ بِوَقْفٍ عَلَيْهَا

١٤٧٦= سُئِلَ فِي شَهَادَةِ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ بِوَقْفٍ عَلَيْهَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَفِي وَقْفِ (الظَّهِيرِيَّةِ) بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ مَسْأَلَةَ وَقْفِ الْمَدْرَسَةِ، وَشَهَادَةَ أَهْلِهَا، وَشَهَادَةَ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ فِي وَقْفٍ عَلَى الْمَحَلَّةِ مَا نَصُّهُ: وَكَذَلِكَ الشَّهَادَةُ عَلَى وَقْفِ مَكْتَبٍ، وَلِلشَّاهِدِ صَبِيٌّ فِي الْمَكْتَبِ لَا تُقْبَلُ، وَقِيلَ: تُقْبَلُ فِي هَذِهِ الْمَسَائِلِ كُلِّهَا، وَهُوَ الصَّحِيحُ. انْتَهَى. وَهَكَذَا صَحَّحَ الْقَبُولَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي مَسْأَلَةِ الْمَكْتَبِ وَشَهَادَةِ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ بِوَقْفِ الْمَسْجِدِ، وَشَهَادَةِ الْفُقَهَاءِ عَلَى وَقْفِيَّةِ

مَدْرَسَةِ كَذَا، وَهُمْ مِنْ أَهْلِ تِلْكَ الْمَدْرَسَةِ وَالشَّهَادَةِ عَلَى وَقْفِ الْمَسْجِدِ الْجَامِعِ، وَكَذَا أَبْنَاءُ السَّبِيلِ إِذَا شَهِدُوا بِوَقْفٍ عَلَى أَبْنَاءِ السَّبِيلِ إِلَخ، فَالْمُعْتَمَدُ الْقَبُولُ فِي الْكُلِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ أَهْلِ الْأَرْضِ لِوَكِيلِ الرَّعِيَّةِ وَالشُّحْنَةِ وَالرَّئِيسِ لَا تُقْبَلُ

١٤٧٧ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ أَهْلِ الْقَرْيَةِ الْمُزَارِعِينَ بِأَرْضٍ فِي مُزَارَعَتِهِمْ لِلْوَقْفِ، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) بِأَنَّ شَهَادَةَ أَهْلِ الْأَرْضِ لِوَكِيلِ الرَّعِيَّةِ وَالشُّحْنَةِ وَالرَّئِيسِ وَالْعَامِلِ لَا تُقْبَلُ؛ لِجَهْلِهِمْ وَمَيْلِهِمْ خَوْفًا مِنْهُم، وَكَذَلِكَ شَهَادَةُ الْمُزَارِعِينَ لِرَبِّ الْأَرْضِ، وَاخْتُلِفَ فِيهَا، وَالْمُعْتَمَدُ عَدَمُ الْقَبُولِ لِفَسَادِ الزَّمَانِ وَالتُّهْمَةِ، وَقَدْ نُقِلَ عَنْ نَجْمِ الْأَئِمَّةِ الْبُخَارِيِّ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ تُقْبَلُ، ثُمَّ رَجَعَ عَنْهُ، وَقَالَ: لَا تُقْبَلُ لِفَسَادِ الزَّمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَجُوزُ الشَّهَادَةُ بِالنَّسَبِ وَالْمَوْتِ وَالنِّكَاحِ وَالدُّخُولِ

١٤٧٨ = سُئِلَ فِي الشَّهَادَةِ بِالنَّسَبِ عَلَوِيًّا كَانَ أَوْ غَيْرِهِ [س٢٢٢ب، ط٣٦٠/] إِذَا قَالَ الشُّهُودُ: اشْتُهِرَ عِنْدَنَا ذَلِكَ، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

١٤٧٩ = وَهَلْ يَحِلُّ لِلشَّاهِدِ إِذَا أَخْبَرَهُ عَدْلَانِ بِهِ الشَّهَادَةُ؛ اعْتِمَادًا عَلَى إِخْبَارِهِمَا أَمْ لَا؟

١٤٧٨ج = أَجَابَ: أَجْمَعَ أَصْحَابُ الْمُتُونِ عَلَى أَنَّ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ فِي النَّسَبِ وَالْمَوْتِ وَالنِّكَاحِ وَالدُّخُولِ، وَوِلَايَةِ الْقَاضِي وَأَصْلِ الْوَقْفِ، وَإِنْ لَمْ يُعَايِنْ. قَالُوا أَلَا تَرَى أَنَّا نَشْهَدُ بِنَسَبِهِ ﷺ وَأَصْحَابِهِ، وَبِمَوْتِ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ، وَأَنَّ عَلِيًّا

تَـزَوَّجَ فَاطِمَةَ وَدَخَلَ بِهَا، وَأَنَّ شُـرَيْحًا كَانَ قَاضِيًا إِذَا أَخْبَرَهُ بِهَـا مِنْ يَثِقُ بِهِ، وَنَصَّ فِي (الْخُلَاصَةِ) أَنَّهُ لَا بُدَّ فِي النَّسَبِ وَالنِّكَاحِ مِنْ إِخْبَارِ عَدْلَيْنِ بِخِلَافِ الْمَوْتِ، وَصَحَّحَ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ) أَنَّ الْمَوْتَ كَغَيْرِهِ، وَاخْتَارَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) الِاكْتِفَاءَ فِيهِ بِالْوَاحِدِ.

١٤٧٩ج= وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ إِذَا أَخْبَرَهُ عَدْلَانِ فِي النَّسَبِ؛ لَا كَلَامَ فِي جَوَازِ الشَّهَادَةِ، وَإِذَا فَسَّرَ الشَّاهِدُ أَنَّهُ يَشْهَدُ بِالسَّمَاعِ؛ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ: ثُمَّ يَنْبَغِي أَنْ لَا يُفَسِّرَ أَنَّهُ يَشْهَدُ بِالتَّسَامُعِ، فَلَوْ فَسَّرَ؛ لَا يَقْبَلُهُ كَمُعَايَنَةِ شَيْءٍ فِي يَدِ إِنْسَانٍ يُطْلِقُ لَهُ الشَّهَادَةَ، وَإِذَا فَسَّرَ؛ لَا تُقْبَلُ. انْتَهَى.

أَمَّا لَوْ قَالَ: اشْتُهِرَ عِنْدِي؛ فَهُوَ مَقْبُولٌ، قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ): وَلَوْ شَهِدُوا بِالشُّهْرَةِ فِي هَذِهِ الْفُصُولِ وَقَالُوا لَمْ نُعَايِنْ وَلَكِنِ اشْتُهِرَ عِنْدَنَا؛ تُقْبَلُ. وَمِثْلُهُ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ [ع١٧٥أ/] وَلَكِنَّ الْعِبَارَةَ لَهَا: لَوْ سَمِعَ أَنَّهُ فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ الْفُلَانِيِّ، لَهُ أَنْ يَشْهَدَ أَنَّهُ ابْنُ فُلَانٍ، وَإِنْ لَمْ يُعَايِنِ الْوِلَادَةَ، أَلَا تَرَى أَنَّا نَشْهَدُ أَنَّ الصِّدِّيقَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ ابْنُ أَبِي قُحَافَةَ. انْتَهَى.

وَفِيهَا: وَكَذَا يَشْهَدُ عَلَى النِّكَاحِ بِالشُّهْرَةِ؛ إِذَا سَمِعُوا شَهِدُوا بِعُرْسِهِ وَزِفَافِهِ أَوْ أَخْبَرَهُ عَدْلَانِ أَنَّهَا امْرَأَةُ فُلَانٍ، وَكَذَا فِي النَّسَبِ إِذَا سَمِعَ مِنَ النَّاسِ يَقُولُونَ: إِنَّهُ ابْنُ فُلَانٍ. انْتَهَى.

وَالْحَاصِلُ مِنْ كَلَامِهِمْ: أَنَّ الشُّهْرَةَ فِي بَابِ النَّسَبِ مُسَوِّغَةٌ لِلشَّهَادَةِ، سَوَاءٌ كَانَتْ:

(أ) حَقِيقَةً، كَسَمَاعِهِ مِمَّنْ لَا يُتَوَهَّمُ اتِّفَاقُهُمْ عَلَى الْكَذِبِ مِنْ غَيْرِ اشْتِرَاطِ الْعَدَالَةِ لَفْظَةَ[1] الشَّهَادَةِ.

(١) في ع: لفظ، وفي ك: ولفظ. وفي س (لفظية).

(ب) أَوْ حُكْمِيَّةً، كَشَـهَادَةِ عَدْلَيْنِ عِنْدَهُ، أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ عُدُولٍ بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ عَلَـى مَا نَـصَّ عَلَيْهِ الْبَـزَّازِيُّ، وَفِيـهِ لِصَاحِبِ الْبَحْـرِ كَلَامٌ، قَـالَ وَقَوْلُهُ: إِذَا أَخْبَرَهُ؛ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ لَفْظَةَ الشَّـهَادَةِ لَيْسَتْ بِشَـرْطٍ فِي الْكُلِّ، أَمَّا الَّذِي يَشْهَدُ عِنْـدَ الْقَاضِي فَـلَا بُدَّ لَهُ مِنْ لَفْظِهِ، وَشَـرَطَ فِي (الْعِنَايَةِ) لَفْظَةَ الشَّـهَادَةِ عَلَى مَا قَالُـوا، كَذَا فِي (الْخُلَاصَةِ)، وَأَشَـارَ الْمُؤَلِّفُ رَحِمَـهُ اللهُ تَعَالَىٰ بِقَوْلِهِ: مِنْ يَثِقُ بِهِ إِلَى عَدَمِ اشْتِرَاطِ عَدَدٍ وَذُكُورَةٍ فِي الْمُخْبِرِ، وَلَكِنْ فِي (الْخُلَاصَةِ) فِي النِّكَاحِ وَالنَّسَبِ لَا بُدَّ أَنْ يُخْبِرَهُ [ك١٩٣أ، س٢٢٣أ/] عَدْلَانِ بِخِلَافِ الْمَوْتِ. انتهى كَلَامُ (الْبَحْرِ)[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.



(١) «البحر الرائق» (٧/ ٧٥).

كِتَابُ الْوَكَالَةِ

لَا يَجُوزُ لِلْأَبِ أَنْ يَمْنَعَ ابْنَتَهُ مِنْ وَكِيلِ الزَّوْجِ بِنَقْلِهَا

١٤٨٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ أَخَاهُ فِي نَقْلِ زَوْجَتِهِ إِلَى مَحَلِّ طَاعَتِهِ، فَهَلْ لِأَبِيهَا أَنْ يَمْنَعَ مِنْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٤٨١= وَهَلْ إِذَا مَنَعَهُ عَنْ نَقْلِهَا بِغَيْرِ وَجْهٍ شَرْعِيٍّ يُعَزَّرُ؟

١٤٨٢= وَهَلْ عَلَى الْأَخِ الْوَكِيلِ مَأْخَذٌ فِي نَقْلِهَا أَمْ لَا؟

١٤٨٠ج= أَجَابَ: قَدْ كَثُرَ فِي كَلَامِ عُلَمَائِنَا التَّوْكِيلُ بِنَقْلِ الزَّوْجَةِ وَجَوَازِهِ، سَوَاءٌ كَانَ أَخًا أَوْ أَجْنَبِيًّا، وَيَصِيرُ طَلَبُ الْوَكِيلِ بِالنَّقْلَةِ كَطَلَبِ الْمُوَكِّلِ، فَلَا يَجُوزُ لِلْأَبِ مَنْعُهَا عَنْهُ.

١٤٨١ج= وَبِمَنْعِهِ يَصِيرُ آثِمًا مُرْتَكِبًا مَعْصِيَةً، لَا حَدَّ فِيهَا مُقَدَّرٌ، وَإِذَا ارْتَكَبَ مِثْلَ ذَلِكَ يُعَزَّرُ.

١٤٨٢ج= وَلا قَائِلَ بِمُؤَاخَذَةِ الْأَخِ فِي مِثْلِ ذَلِكَ؛ إِذْ لَيْسَ (فِي فِعْلِهِ)[1] مَعْصِيَةٌ، بَلْ ذَلِكَ مِنْهُ طَاعَةٌ مَنْ طَاعَاتِ اللهِ تَعَالَى حَيْثُ قَصَدَ قَضَاءَ حَاجَةِ أَخِيهِ الْمُسْلِمِ، وَإِجَابَةَ سُؤَالِهِ فِيمَا لَا مَعْصِيَةَ فِيهِ، وَالْمُتَوَهِّمُ لِحُصُولِ مَأْخَذٍ عَلَيْهِ أَوْ إِثْمٍ فِي ذَلِكَ مُبَالِغٌ فِي الْجَهْلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرَادَ الزَّوْجُ السَّفَرَ فَقَالَ أَبُو الْبِنْتِ تُرِيدُ أَنْ تَتْرُكَهَا مِنْ غَيْرِ نَفَقَةٍ

١٤٨٣= سُئِلَ فِيمَا لَوْ أَرَادَ الزَّوْجُ السَّفَرَ، فَقَالَ وَكِيلُ زَوْجَتِهِ الَّذِي هُوَ وَالِدُهَا:

---

(١) في ك: نقله.

أَنْتَ تُرِيدُ السَّفَرَ وَتَبْقَى زَوْجَتُكَ بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ شَرْعِيٍّ، فَقَالَ مُجِيبًا لَهُ: إِنْ غِبْتُ عَنْهَا سَنَتَيْنِ، وَتَرَكْتُهَا بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ شَرْعِيٍّ، يَكُنْ أَخِي وَكِيلًا عَنِّي فِي طَلَاقِهَا؛ إِنْ أَبْرَأَتْنِي مِنْ مَهْرِهَا الْمُؤَخَّرِ لَهَا، وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ، فَغَابَ الزَّوْجُ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى الْمُدَّةِ الَّتِي عَيَّنَهَا، فَهَلْ إِذَا أَبْرَأَتْهُ مِنْ مَهْرِهَا الْمُؤَخَّرِ وَطَلَّقَ أَخُوهُ الْوَكِيلُ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ أَكْثَرَ مِمَّا عَيَّنَهَا يَقَعُ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَقَعُ الطَّلَاقُ الْمُفَوَّضُ لِلْأَخِ؛ لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ مَحْضٌ فَلَمْ يُقَيَّدْ(١) بِالْمَجْلِسِ وَلَا يَشُوبُهُ تَمْلِيكٌ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ التَّوْكِيلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٣٧، ع١٧٥ب/]

وَكَّلَ أَهْلُ بَلْدَةٍ رَجُلَيْنِ مِنْهُمْ فِي تَعَاطِي أُمُورِ بَلْدَتِهِمْ

١٤٨٤= سُئِلَ فِيمَا إِذَا وَكَّلَ أَهَالِي بَلْدَةٍ رَجُلَيْنِ مِنْهُمْ فِي تَعَاطِي سَائِرِ أُمُورِ بَلْدَتِهِمْ مِنْ قَبْضٍ وَصَرْفٍ وَأَخْذٍ وَإِعْطَاءٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَأَنَّهُم رَضُوا بِأَقْوَالِهِمَا وَأَفْعَالِهِمَا، وَكَتَبَ بِذَلِكَ حُجَّةً شَرْعِيَّةً، فَتَصَرَّفَ الْوَكِيلَانِ الْمَرْقُومَانِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ، ثُمَّ بَعْدَ مَضِيِّ مُدَّةٍ يَسِيرَةٍ أَشْهَدَ عَلَيْهِمْ أَهْلَ الْبَلْدَةِ الْمَرْقُومَةِ أَنَّهُمْ عَزَلُوا الْوَكِيلَيْنِ الْمَرْقُومَيْنِ مِنَ الْوَكَالَةِ الْمَرْقُومَةِ، فَهَلْ يَكُونُ تَصَرُّفُ الْوَكِيلَيْنِ الْمَرْقُومِيْنِ بَعْدَ الْعَزْلِ غَيْرَ صَحِيحٍ؟

١٤٨٥= وَلَا يُعْتَبَرُ قَوْلُهُمَا فِي جَمِيعِ مَا صَرَفَاه، بَلْ لَا بُدَّ فِيهِ مِنَ الْبَيَانِ؟

١٤٨٦= وَإِذَا حَكَمَ حَاكِمٌ بِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ الْوَكِيلَيْنِ الْمَرْقُومَيْنِ فِي جَمِيعِ مَا تَصَرَّفَا بِهِ بَعْدَ عَزْلِهِمَا غَيْرُ يَمِينٍ فَقَطْ، فَهَلْ يَكُونُ حُكْمُهُ غَيْرَ صَحِيحٍ فَلَا يُعَوَّلُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٤٨٤ج= أَجَابَ: تَصَرُّفُ الْوَكِيلَيْنِ الْمَزْبُورَيْنِ بَعْدَ عِلْمِهِمَا بِالْعَزْلِ غَيْرُ صَحِيحٍ إِجْمَاعًا.

(١) في ع: يتقيد.

١٤٨٥ج= وَأَمَّا اعْتِبَارُ قَوْلِهِمَا بَعْدَ الْعِلْمِ بِالْعَزْلِ: فَإِنْ كَانَ فِي عَقْدٍ لَا يَمْلِكَانِ اسْتِئْنَافَهُ فِي الْحَالِ، لَا يَقْبَلُ قَوْلُهُمَا كَالْبَيْعِ، وَإِلَّا يُقْبَلُ حَيْثُ كَانَ ذَلِكَ لِدَفْعِ الضَّمَانِ عَنْ أَنْفُسِهِمَا فَقَطْ، وَهَذِهِ قَاعِدَةٌ كُلِّيَّةٌ يَتَفَرَّعُ عَلَيْهَا أَحْكَامُ الْوَكِيلِ، وَقَدْ سُئِلَ عَنْهَا شَيْخُ الْإِسْلَامِ الشَّيْخُ عَلِيُّ بْنُ غَانِمِ الْمَقْدِسِيُّ شَارِحُ (الْكَنْزِ الْمَنْظُومِ) فَقَالَ: هَذَا السُّؤَالُ حَسَنٌ، وَقَد كَانَ يَخْتَلِجُ فِي خَاطِرِي كَثِيرًا أَنْ أَجْمَعَ فِي تَحْرِيرِهِ كَلَامًا يُزِيحُ إِشْكَالًا وَيُوَضِّحُ مَرَامًا، لَكِنَّ الْوَقْتَ الْآنَ يَضِيقُ عَنْ كَمَالِ التَّحْقِيقِ، ثُمَّ ذَكَرَ الْقَاعِدَةَ [س٢٢٣ب ١٩٢ب/] الْمَذْكُورَةَ أَعْلَاهُ، وَفَرَّعَ عَلَيْهَا قَائِلًا: التَّأَمُّلُ فِي مَقَالِهِمْ وَالتَّفَحُّصُ لِأَقْوَالِهِمْ؛ يُفِيدُ أَنَّ الْوَكِيلَ بَعْدَ الْعَزْلِ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي بَعْضِ الْمَوَاضِعِ دُونَ بَعْضٍ.

وَذَكَرَ مَا حَاصِلُهُ أَنَّهُ إِنْ كَانَ رَاجِعًا إِلَى مَا يَنْفِي الضَّمَانَ عَنْ نَفْسِهِ؛ يُقْبَلُ كَالْوَكِيلِ بِقَبْضِ الْوَدِيعَةِ فِيمَا يَحْكِي بِنَفْيِ الضَّمَانِ عَنْ نَفْسِهِ فَيُصَدَّقُ بِيَمِينِهِ، وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الدَّيْنِ يُوجِبُ الضَّمَانَ عَلَى الْمُوَكِّلِ، وَهُوَ ضَمَانُ مِثْلِ الْمَقْبُوضِ، فَلَا يُصَدَّقُ. انْتَهَى.

وَهَذِهِ الْقَاعِدَةُ ظَاهِرَةٌ وَالتَّفْرِيعُ عَلَيْهَا سَهْلٌ، فَمَا صَرَفَاه إِنْ كَانَ لِنَفْيِ الضَّمَانِ عَنْهُمَا قُبِلَ بِالْيَمِينِ، وَإِنْ كَانَ يُوجِبُ الضَّمَانَ عَلَى الْمُوَكِّلِينَ؛ لَا يُقْبَلُ. فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَحْقِيقُ مَسْأَلَةِ الْوَكِيلِ بِالْقَبْضِ

١٤٨٧= سُئِلَ فِيمَا إِذَا وَكَّلَتْ زَوْجَهَا فِي قَبْضِ مَالٍ، فَقَبَضَهُ وَدَفَعَهُ لَهَا، ثُمَّ مَاتَتْ. فَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِي دَفْعِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ:

۞ إِن كَانَ الْمُوَكَّلُ فِيهِ قَبْضَ وَدِيعَةٍ وَنَحْوِهَا مِنَ الْأَمَانَاتِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِي الْقَبْضِ وَالدَّفْعِ لَهَا.

❁ وَإِن كَانَ قَبْـضَ دَيْنٍ وَأَقَـرَّتْ بَقِيَّةُ الْوَرَثَـةِ بِالْقَبْضِ وَأَنْكَـرَتِ الدَّفْعَ، فَكَذَلِكَ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِي الدَّفْعِ.

❁ وَإِنْ أَنْكَـرَتِ الْقَبْضَ وَالدَّفْعَ لَا يَقْبَلُ قَوْلَـهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، وَإِذَا لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ؛ رَجَعَتِ الْوَرَثَـةُ بِحِصَّتِهَـا مِنْهُ عَلَـى الْمَدْيُونِ وَلَا يَرْجِـعُ الْمَدْيُونُ عَلَى الـزَّوْجِ؛ لِأَنَّ قَوْلَـهُ فِـي بَرَاءَةِ نَفْسِـهِ مَقْبُولٌ لَا فِي إِيجَـابِ الضَّمَانِ عَلَى الْمَيِّـتِ، وَالزَّوْجُ فِيمَا يُخْبِرُ يُوجِبُ فِي ذِمَّةِ الزَّوْجَةِ مِثْلَ دَيْنِهَا عَلَى الْغَرِيمِ لِمَا تَقَرَّرَ: أَنَّ الدُّيُونَ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا، وَقَدْ عُزِلَ عَنِ الْوَكَالَةِ بِمَوْتِهَا، فَهُوَ لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَ الْقَبْضِ بِخِـلَافِ مَا إِذَا كَانَتْ حَيَّةً، أَوْ كَانَ الْمُـوَكَّلُ فِيهِ وَدِيعَةً؛ لِأَنَّهُ فِي الْأَوَّلِ يَمْلِكُ الِاسْتِئْنَافَ فَمَلَكَ الْإِخْبَارَ، وَفِي الثَّانِي لَيْسَ فِيهِ إِيجَابُ الضَّمَانِ عَلَيْهَا.

وَهَـذِهِ الْمَسْـأَلَةُ قَـدْ زَلَّتْ فِيهَـا أَقْدَامٌ، وَانْعَكَسَـتْ فِيهَـا أَفْهَامٌ، وَقَـدْ ذَكَرَ بَعْضُ مُعَاصِـرِي مَشَـايِخِنَا بِأَنَّهَـا تَحْتَاجُ إِلَـى التَّحْرِيرِ، وَاعْتَـذَرَ بَعْضُهُم عَنْهُ بِضِيـقِ الْوَقْتِ لَا بِالتَّقْصِيـرِ، فَقَـالَ: كَانَ يَخْتَلِـجُ بِخَاطِرِي كَثِيـرًا أَنْ أَجْمَعَ فِي تَحْرِيرِهَـا كَلَامًا يُزِيلُ إِشْـكَالًا وَيُوَضِّحُ مَرَامًا، لَكِنَّ الْوَقْتَ الْآنَ يَضِيقُ عَنْ كَمَـالِ التَّحْقِيقِ، وَلَكِنَّنِي بِفَضْلِ اللهِ تَعَالَىٰ وَمِنَّتِـهِ وُفِّقْتُ [ع١٧٦أ، ط٣٨، س٢٢٤أ/] لِتَحْرِيرِهَا عَلَى الْوَجْهِ الْأَتَمِّ، وَأَنْزَلْتُ كُلَّ فَرْعٍ مِنْهَا مَنْزِلَتَهُ فِي أَصْلِهِ، وَكَتَبْتُ عَلَى بَعْضِ حَوَاشِـي بَعْضِ الْكُتُبِ مَا حَاصِلُهُ: اعْلَـمْ أَوَّلًا أَنَّ الْوَكِيـلَ بِقَبْـضِ الدَّيْنِ يَصِيـرُ مُودَعًا بَعْدَ قَبْضِـهِ، فَتَجْرِي عَلَيْـهِ أَحْكَامُ الْمُـودَعِ، وَأَنَّ مَنْ أَخْبَرَ بِشَـيْءٍ يَمْلِكُ اسْـتِئْنَافَهُ؛ يُقْبَـلُ قَوْلُهُ، وَمَا لَا فَـلَا، وَأَنَّ الْوَكِيلَ يَنْعَـزِلُ بِمَـوْتِ الْمُـوَكِّلِ، وَأَنَّ مَنْ حَكَى أَمْـرًا لَا يَمْلِـكُ اسْـتِئْنَافَهُ إِنْ كَانَ فِيهِ إِيجَابُ الضَّمَـانِ عَلَى الْغَيْرِ؛ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ عَلَى ذَلِكَ الْغَيْـرِ وَإِلَّا يُقْبَلُ، وَمَنْ حَكَى أَمْرًا يَمْلِكُ اسْـتِئْنَافَهُ يُقْبَلُ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ إِيجَابُ الضَّمَـانِ عَلَى الْغَيْرِ، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَاعْلَمْ أَنَّهُ مَتَـى ثَبَـتَ قَبْضُ الْوَكِيلِ مِنَ الْمَدْيُـونِ بِبَيِّنَةٍ أَوْ تَصْدِيقِ الْوَرَثَةِ لَهُ فِيـهِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي

الدَّفْعِ بِيَمِينِهِ؛ لِأَنَّهُ مُودَعٌ بَعْدَ الْقَبْضِ، وَإِذَا لَمْ يَثْبُتِ الْقَبْضُ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي إِيجَابِ الضَّمَانِ عَلَى الْمَيِّتِ، وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي بَرَاءَةِ [ك١٩٣/أ] نَفْسِه، فَتَرْجِعُ الْوَرَثَةُ عَلَى الْغَرِيمِ وَلَا يَرْجِعُ الْغَرِيمُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَ الْقَبْضِ لِعَزْلِهِ بِالْمَوْتِ، وَقَبْضُهُ لَدَى الْغَرِيمِ ثَابِتٌ، فَهُوَ بِالنِّسْبَةِ إِلَيْهِ مُودِعٌ، فَتَأَمَّلْ ذَلِكَ وَاغْتَنِمْهُ، فَإِنَّهُ مُفْرَدٌ، وَلَوْ أَرَادَ الْوَكِيلُ تَحْلِيفَ الْوَرَثَةِ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِالْقَبْضِ وَالدَّفْعِ، أَوْ أَرَادَ الْمَدْيُونُ ذَلِكَ؛ فَلَهُ ذَلِكَ، وَلَو ضَمَّنُوا الْمَدْيُونَ بَعْدَ الْحَلِفِ، وَأَرَادَ أَنْ يَحْلِفَ الْوَكِيلُ عَلَى الدَّفْعِ لِلْمُوَكِّلِ الظَّاهِرِ أَنَّ لَهُ ذَلِكَ لِمَا تَقَرَّرَ مِنْ أَنَّ الْوَكِيلَ بِالْقَبْضِ خَصْمٌ، وَمِنْ أَنَّ الْمَالَ فِي يَدِهِ أَمَانَةٌ، وَكُلُّ أَمِينٍ ادَّعَى إِيصَالَ الْأَمَانَةِ إِلَى مُسْتَحِقِّهَا؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، وَأَنَّ كُلَّ مَنْ قُبِلَ قَوْلُهُ؛ فَعَلَيْهِ الْيَمِينُ، وَقَوْلُهُ فِي حَقِّ بَرَاءَةِ نَفْسِهِ مَقْبُولٌ وإِن لَمْ يُقْبَلْ فِي حَقِّ إِيجَابِ الضَّمَانِ عَلَى غَيْرِهِ، وَأَيْضًا كُلُّ مَنْ أَقَرَّ بِشَيْءٍ يَلْزَمُهُ؛ فَإِنَّهُ يَحْلِفُ إِذَا هُوَ أَنْكَرَهُ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الضَّوَابِطِ وَالْقَوَاعِدِ، وَلِأَنَّ الْمَدْيُونَ لَهُ أَحَدُ الْمَالَيْنِ، إِمَّا الَّذِي دَفَعَهُ لِلْوَكِيلِ، وَإِمَّا الَّذِي لِلْوَرَثَةِ، وَالَّذِي دَفَعَه لِلْوَرَثَةِ إِذَا عَادُوا إِلَى تَصْدِيقِ الْوَكِيلِ يَسْتَرِدُّهُ، وَكَذَلِكَ الَّذِي دَفَعَهُ لِلْوَكِيلِ إِذَا أَقَرَّ الْوَكِيلُ بَعْدَ أَنْ دَفَعَهُ الْمَدْيُونُ لِلْوَرَثَةِ؛ بِأَنَّهُ لَمْ يَدْفَعْهُ لِلْمُوَكِّلِ، وَأَنَّهُ بَاقٍ عِنْدَهُ أَوِ اسْتَهْلَكَهُ، يَرُدُّهُ عَلَى الدَّافِعِ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي مِنْ كَلَامِهِمْ وَتَفَقَّهْتُ فِيهِ، وَلَمْ أَرَ مَنْ أَشْبَعَ الْقَوْلَ فِي الْمَسْأَلَةِ وَلَا أَعْطَاهَا حَقَّهَا فِي الِاسْتِقْصَاءِ، وَأَرْجُو اللهَ تَعَالَى أَنْ يَكُونَ هَذَا التَّفَقُّهُ صَوَابًا، وَاللهُ الْمُوَفِّقُ.

لَوِ اسْتَهْلَكَ الْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ مَالَ الْمُوَكِّلِ ثُمَّ اشْتَرَى بِمَالِ نَفْسِهِ يَنْفُذُ عَلَيْهِ وَيَضْمَنُ مَالَ الْمُوَكِّلِ

١٤٨٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَسَمَّى مَهْرَهَا، وَدَفَعَهُ إِلَى أَخِيهَا لِيَدْفَعَهُ لَهَا، ثُمَّ إِنَّ الزَّوْجَةَ مَاتَتْ عَنِ الزَّوْجِ وَعَنْ وَلَدٍ ذَكَرٍ، وَالزَّوْجُ يَدَّعِي أَنَّ أَخَاهَا لَمْ يَدْفَعِ الْمَهْرَ

لَهَا، فَهَلْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْأَخِ بَيِّنَةٌ بِالدَّفْعِ لَهَا يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ مَعَ يَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ أَخِيهَا فِي حَقِّ مَنْعِ الزَّوْجِ الدَّافِعِ لَهُ، فَلَا طَلَبَ لَهُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ فِي حَقِّهِ، [ع١٧٨أ/] وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمِينِ بِالْيَمِينِ فِي حَقِّ مُؤْتَمِنِهِ بِإِجْمَاعِ أَئِمَّتِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٨٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ شَيْئًا مِنَ الدَّرَاهِمِ، وَأَمَرَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِهَا لَهُ ذُرَةً أَوْ مَا يَتَيَسَّرُ لَهُ مِنَ الْحُبُوبِ، فَاسْتَهْلَكَ الْمَأْمُورُ الدَّرَاهِمَ، ثُمَّ اشْتَرَى لِنَفْسِهِ حِنْطَةً مَخْلُوطَةً بِالشَّعِيرِ بِنَسِيئَةٍ، وَيَقُولُ لِرَبِّ الدَّرَاهِمِ: خُذْ بِدَرَاهِمِكَ مِنْ هَذَا. وَهُوَ يَمْتَنِعُ وَيَقُولُ: مَا آخُذُ إِلَّا مِثْلَ دَرَاهِمِي، وَلَا آخُذُ بِهَا شَيْئًا. هَلْ يُجْبَرُ عَلَى الْأَخْذِ مِنَ الْحُبُوبِ أَمْ لَا يُجْبَرُ؟

١٤٩٠= وَلَهُ أَخْذُ مِثْلِ دَرَاهِمِهِ [س٢٢٤ب/] أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

١٤٨٩ج= أَجَابَ: لَا يُجْبَرُ عَلَى الْأَخْذِ مِنَ الْحُبُوبِ بِدَرَاهِمِهِ.

١٤٩٠ج= بَلْ لَهُ الْمُطَالَبَةُ بِمِثْلِ دَرَاهِمِهِ الَّتِي اسْتَهْلَكَهَا الْمَأْمُورُ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي الْخَامِسِ فِي الْوَكَالَةِ بِالشِّرَاءِ: الْوَكِيلُ بِهِ أَنْفَقَ الدَّرَاهِمَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ اشْتَرَى مَا أَمَرَ مِنْ عِنْدِهِ بِدَرَاهِمِهِ، فَالْمُشْتَرِي لِلْوَكِيلِ لَا لِلْآمِرِ فِي الْمُخْتَارِ، فَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، فَمَا بَالُكَ بِالْمَسْئُولِ عَنْهَا وَيَضْمَنُ مَالَ الْمُوَكِّلِ لِلتَّعَدِّي، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَتْ لِزَوْجِهَا مَصَاغًا لِيَبِيعَهُ وَيُنْفِقَهُ وَاخْتَلَفَا فِي قِيمَتِهِ؛ فَالْقَوْلُ لَهُ

١٤٩١= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ دَفَعَتْ لِزَوْجِهَا مَصَاغًا مِنْ ذَهَبٍ فِي سَنَةِ الْغَلَاءِ لِيَبِيعَهُ

وَيُنْفِقَهُ وَيَرُدَّ مِثْلَهُ عَلَيْهَا فَفَعَلَ، وَاخْتَلَفَتِ الْآنَ مَعَ الزَّوْجِ [ك١٩٣ب،ع١٧٧ب/] فِي قِيمَتِهِ. هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فِي قِيمَتِهِ أَمْ قَوْلُ الزَّوْجَةِ؟

أَجَابَ: حَيْثُ أَمَرَتْهُ بِبَيْعِهِ صَارَ وَكِيلًا عَنْهَا فِيهِ، وَلَهَا ثَمَنُهُ الَّذِي بَاعَهُ بِهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي مِقْدَارِهِ قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا بِيَمِينِهِ، وَشَرْطُ رَدِّ مِثْلِهِ مَصَاغًا غَيْرُ صَحِيحٍ، وَإِنْ لَمْ تَأْمُرْهُ بِبَيْعِهِ فَهُوَ قَرْضٌ فَاسِدٌ مَضْمُونٌ بِقِيمَتِهِ مِنْ خِلَافِ جِنْسِهِ، وَهُوَ الْفِضَّةُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فِي مِقْدَارِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قِيلَ لِجَمَاعَةٍ سِبَاهِيَّةٍ كُتِبْتُمْ لِلسَّفَرِ فَأَرْسَلُوا جَمَاعَةً لِيُخْرِجُوا لَهُم أَمْرًا بِعَدَمِ السَّفَرِ

١٤٩٢= سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ سِبَاهِيَّةٍ بِمَدِينَةِ نَابُلُس قِيلَ لَهُمْ كُتِبْتُمْ لِلسَّفَرِ، فَأَذِنُوا لِزُعَمَائِهِم الْمُتَوَجِّهِينَ لِلسَّفَرِ أَنَّهُم إِذَا اجْتَمَعُوا بِحَضْرَةِ صَاحِبِ السَّعَادَةِ حَاكِمِ دِمَشْقَ الْمَأْمُورِ بِالسَّفَرِ: أَنْ يُطْلِعُوا مِنْ جَانِبِ سَعَادَتِهِ مَا يُسَمَّى (بيورلدى) بِعَدَمِ سَفَرِهِمْ بِمُوجَبِ الْأَمْرِ الشَّرِيفِ مَهْمَا جَعَلُوا لِجَانِبِ دَوْلَتِهِ مِنَ الدَّرَاهِمِ قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا يَدْفَعُوه لَهُمْ سَوِيَّةً، هَلْ إِذَا تَبَيَّنَ عَدَمُ كِتَابَتِهِم يَلْزَمُهُمُ الْمَجْعُولُ أَمْ لَا يَلْزَمُهُمْ شَرْعًا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُمْ ذَلِكَ [ط٣٩/] حَيْثُ عَلَّقُوهُ بِكُتُبِهِمْ لِلسَّفَرِ، وَلَمْ يَكُونُوا كَتَبُوا؛ لِأَنَّ إِذْنَهُمْ بِالْجَعْلِ مَشْرُوطٌ بِهِ، فَإِذَا عُدِمَ الشَّرْطُ عُدِمَ الْمَشْرُوطُ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٩٣= ثُمَّ سُئِلَ عَنْهُ بِمَا صُورَتُهُ: فِيمَا أَفَدْتُمْ مِنْ أَنَّ أَهْلَ الْعَطَاءِ الْمَعْرُوفِينَ الْآنَ بِالسِّبَاهِيَّةِ إِذَا قَالُوا لِجَمَاعَةٍ مِنْ كُبَرَائِهِمْ إِنْ كُنَّا كُتِبْنَا لِلسَّفَرِ فَادْفَعُوا عَنَّا لِمَنْ بِيَدِهِ الْحَلُّ وَالْعَقْدُ مَبْلَغًا مِنَ الْمَالِ قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا، وَنَحْنُ نَدْفَعُهُ لَكُمْ، وَتَبَيَّنَ عَدَمُ كِتَابَتِهِم أَنَّهُمْ لَا يَلْزَمُهُمْ مَا دَفَعُوه لِتَقْيِيدِهِمِ الدَّفْعَ بِكِتَابَتِهِمْ لِلسَّفَرِ حَيْثُ عُدِمَ الشَّرْطُ

عُـدِمُ الْمَشْـرُوطُ، هَلْ إِذَا تَبَيَّنَ كِتَابَتُهُمْ لِلسَّـفَرِ وَمَا مَنَعَ عَنْهُمُ السَّـفَرَ إِلَّا دَفْعُ مَبْلَغٍ مِنَ الدَّرَاهِمِ، وَوُجِدَ الشَّرْطُ يَلْزَمُهُم[1] دَفْعُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شَـكَّ فِي أَنَّ الْمُفْتِيَ إِنَّمَا يُفْتِي بِمَا إِلَيْهِ السَّائِلُ يُنْهِي، وَإِذَا ثَبَتَ وُجُودُ الشَّرْطِ (لِلرُّجُوعِ، لَا شَكَّ فِي الرُّجُوعِ قَالُوا:

إِذَا رُفِـعَ السُّـؤَالُ بِبَيْـعِ مَالٍ ... بَاعَـه ذُو الْـمَـالِ؛ جَـازَ بِـلَا مِـرَا
مَـعَ أَنَّـهُ إِنْ كَـانَ مَجْـنُونًـا فَلا ... أَحَدَ يَقُولُ بِأَنَّـهُ صَحَّ الشِّرَا)[2]

وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٩٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ مَبْلَغًا مِنَ الْقُرُوشِ وَأَمَرَهُ أَنْ يَشْـتَرِيَ مَهْمَا رَأَى مِنَ الْمَحْلُوجِ، وَمَهْمَا تَبَقَّى عَلَيْهِ [س٢٢٥أ/] مِنَ الثَّمَنِ يَدْفَعُهُ لَهُ، فَاشْـتَرَى سَـبْعَةَ قَنَاطِيرَ بِمِائَتَيْنِ وَأَرْبَعَةٍ وَسِتِّينَ قِرْشًا، كُلُّ قِنْطَارٍ بِثَمَانِيَةٍ وَثَلَاثِينَ قِرْشًا كَمَا أَمَرَهُ، وَسَلَّمَ الْمَأْمُـورُ الْآمِرَ الْمَحْلُـوجَ بَعْدَ أَنْ أَخْبَرَهُ بِثَمَنِهِ، فَاسْـتَغْلَاهُ وَقَالَ: لَا أَحْسَـبُهُ إِلَّا بِاثْنَيْنِ وَثَلَاثِيـنَ الْقِنْطَارَ، وَمَاتَ وَطَالَبَ الْوَكِيلُ وَرَثَتَهُ بِأَنْ يُكْمِلُـوا لَهُ الثَّمَنَ مِنْ تَرِكَتِهِ، فَأَبَوْا وَقَالُـوا: لَا نَقْبَلُه إِلَّا بِمَا قَـالَ الْمَيِّتُ. هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ وَيُلْزَمُـوا بِدَفْعِ الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَاهُ بِهِ كَمَا أَمَرَهُ بِهِ؟

أَجَـابَ: يَلْـزَمُ وَرَثَتَهُ دَفْعُ الثَّمَنِ الَّذِي اشْـتَرَاهُ بِـهِ، كَمَا أَمَرَهُ مِنْ تَرِكَتِـهِ، وَلَا عِبْرَةَ بِقَوْلِهِ: لَا أَحْسَـبُهُ إِلَّا بِاثْنَيْنِ وَثَلَاثِينَ قِرْشًا، وَلَا بِقَوْلِ وَرَثَتِهِ حَيْثُ أَمَرَهُ بِالشِّرَاءِ بِثَمَانِيَةٍ وَثَلَاثِينَ، أَوْ أَطْلَقَ لَهُ الشِّرَاءَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ بِالْقَبْضِ

١٤٩٥ = سُئِلَ فِي الْوَكِيلِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ إِذَا مَاتَ مُوَكِّلُـهُ فَقَالَ: قَبَضْتُهُ فِي حَيَاتِهِ

---

(١) في ك، س: يلزم.

(٢) في ك: ثبت المشروط.

وَدَفَعْتُهُ لَهُ، فَصَدَّقَهُ الْوَرَثَةُ فِي الْقَبْضِ، وَأَنْكَرُوا الدَّفْعَ لِلْمَيِّتِ، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ [ك١٩٤/] بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ حَيْثُ صَدَّقَهُ الْوَرَثَةُ فِي الْقَبْضِ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ زَلَّتْ فِيهَا أَقْدَامٌ وَضَلَّتْ فِيهَا أَفْهَامٌ مَعَ قُرْبِ مَأْخَذِهَا وَسُهُولَةِ مَصْعَدِهَا، فَهَيِّئْ عِلْمَكَ وَأَجْمِعْ فَهْمَكَ، قَالَ فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ) فِي الْفَصْلِ الرَّابِعِ مِنْ كِتَابِ الْوَكَالَةِ: وَلَوْ وُكِّلَ بِقَبْضِ وَدِيعَةٍ، ثُمَّ مَاتَ الْمُوَكِّلُ فَقَالَ الْوَكِيلُ: قَبَضْتُ فِي حَيَاتِهِ وَهَلَكَ، وَأَنْكَرَتِ الْوَرَثَةُ أَوْ قَالَ دَفَعْتُ[1] إِلَيْهِ؛ صُدِّقَ، وَلَو كَانَ [ع١٧٦ب/] دَيْنًا لَمْ يُصَدَّقْ؛ لِأَنَّ الْوَكِيلَ فِي الْمَوْضِعَيْنِ حَكَى أَمْرًا لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ، لَكِنْ مَنْ حَكَى أَمْرًا لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ إِنْ كَانَ فِيهِ إِيجَابُ الضَّمَانِ عَلَى الْغَيْرِ؛ لَمْ يُصَدَّقْ، وَإِن كَانَ فِيهِ نَفْيُ الضَّمَانِ عَنْ نَفْسِهِ؛ صُدِّقَ، وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الْوَدِيعَةِ فِيمَا يَحْكِي يَنْفِي الضَّمَانَ عَنْ نَفْسِهِ فَصُدِّقَ، وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الدَّيْنِ فِيمَا يَحْكِي يُوجِبُ الضَّمَانَ عَلَى الْمُوَكِّلِ، وَهُوَ ضَمَانُ مِثْلِ الْمَقْبُوضِ فَلَا يُصَدَّقُ. انْتَهَى.

وَفِي (فُرُوقِ الْكَرَابِيسِيِّ) إِذَا وَكَّلَ وَكِيلًا بِقَبْضِ الدَّيْنِ فَمَاتَ الْمُوَكِّلُ، فَقَالَ الْغَرِيمُ: قَدْ أَدَّيْتُ الدَّيْنَ إِلَى الْوَكِيلِ، وَقَالَ الْوَكِيلُ: قَدْ كُنْتُ قَبَضْتُ الْمَالَ وَدَفَعْتُ إِلَى الْمُوَكِّلِ، لَا يُصَدَّقُ الْغَرِيمُ وَلَا الْوَكِيلُ، وَلَوْ أَوْدَعَ عِنْدَ إِنْسَانٍ وَدِيعَةً فَوَكَّلَ وَكِيلًا بِقَبْضِهَا فَمَاتَ الْمُوَكِّلُ، فَقَالَ الْمُودَعُ: قَدْ رَدَدْتُ الْوَدِيعَةَ إِلَى الْوَكِيلِ، وَقَالَ الْوَكِيلُ: قَدْ قَبَضْتُ[2] وَرَدَدْتُهَا إِلَى الْمُوَكِّلِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُودَعِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَكِيلِ، وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا أَنَّ الْوَكِيلَ أَقَرَّ بِمَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَبْدَأَ بِهِ فَيَفْعَلُهُ، فَلَمْ يُصَدَّقْ فِي إِقْرَارِهِ كَالْوَكِيلِ إِذَا قَالَ بَعْدَ الْعَزْلِ: قَدْ كُنْتُ بِعْتُ، لَمْ يُصَدَّقْ كَذَلِكَ، هَذَا وَفِي بَابِ الْوَدِيعَةِ أَقَرَّ بِمَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَبْدَأَ بِهِ فَيَفْعَلُهُ؛ فَلَمْ يُصَدَّقْ عَلَى الْقَبْضِ، إِلَّا أَنَّ الْمُودَعَ أَمِينٌ فِيهِ،

---

(١) في ع: دفعته.

(٢) في ع: قبضتها.

وَقَدْ أَقَرَّ بِالدَّفْعِ إِلَى مَنْ جَعَلَ لَهُ الدَّفْعَ إِلَيْهِ، فَإِنْ لَمْ يُصَدِّقْهُ؛ لَمْ يَغْرَمْهُ [س٢٢٥ب، ط٤٠/] فَيُجْعَلُ (كَالشَّيْءِ التَّالِفِ)(١) فِي يَدِهِ، وَلَوْ تَلِفَ فِي يَدِهِ؛ لَمْ يَضْمَنْ كَذَلِكَ هَذَا. انْتَهَى.

وَالْمَسْأَلَةُ مَذْكُورَةٌ فِي (الْعِمَادِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَقَدْ فَهِمَ بَعْضُ النَّاسِ مِنْ كَلَامِهِمْ أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ تُصَدِّقَهُ الْوَرَثَةُ فِي الْقَبْضِ أَوْ تُكَذِّبَهُ فِي مَسْأَلَةِ الدَّيْنِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ بَلْ إِنَّمَا لَا يُصَدَّقُ فِي صُورَةِ إِنْكَارِهِم الْقَبْضَ، أَمَّا إِذَا صَدَّقُوه فَلَا شَكَّ أَنَّهُ يُصَدَّقُ فِي الدَّفْعِ إِنْ أَنْكَرُوهُ(٢) بِيَمِينِهِ، لِأَنَّ يَدَهُ كَيَدِ مُوَكِّلِهِ، وَهُوَ أَمِينٌ ادَّعَى إِيصَالَ الْأَمَانَةِ إِلَى أَهْلِهَا حَيْثُ اعْتَرَفُوا بِقَبْضِهِ، وَلَا شَكَّ أَنَّ ضَمَانَ مِثْلِ الْمَقْبُوضِ يَقَعُ بِقَبْضِ الْوَكِيلِ؛ إِذْ يَدُهُ كَيَدِهِ، وَلَا يَتَأَخَّرُ ذَلِكَ إِلَى قَبْضِ الْمُوَكِّلِ، فَإِذَا أَقَرَّ الْوَرَثَةُ بِقَبْضِ الْوَكِيلِ، فَقَدْ أَقَرُّوا بِضَمَانِ مِثْلِ الْمَقْبُوضِ عَلَى مُوَرِّثِهِمْ(٣) اقْتِضَاءً، بَلِ انْتَفَى بِهِ أَنْ يَكُونَ حَاكِيًا أَمْرًا لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ، وَكَانَ نَافِيًا عَنْ نَفْسِهِ الضَّمَانَ. فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَتْ بَالِغَةٌ زَوْجَهَا فِي قَبْضِ مَا قَبَضَهُ

١٤٩٦= سُئِلَ فِي بَالِغَةٍ عَاقِلَةٍ وَكَّلَتْ زَوْجَهَا فِي قَبْضِ مَا قَبَضَهُ لَهَا وَصِيُّهَا حَالَ صِغَرِهَا مِنْ تَرِكَةِ وَالِدِهَا، ثُمَّ مَاتَتْ فَطَلَبَتْ بَقِيَّةُ وَرَثَتِهَا مِنْهُ مَا خَصَّهَا، فَادَّعَى دَفْعَهُ لَهَا حَالَ حَيَاتِهَا، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ حَيْثُ صَدَّقُوه عَلَى الْقَبْضِ وَأَنْكَرُوا الدَّفْعَ أَمْ لَا يُقْبَلُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ؟ [ك١٩٤ب/]

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي قَبُولِ قَوْلِهِ بِلَا بَيِّنَةٍ، فَقَدْ قَالَ فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ): وَلَوْ وُكِّلَ بِقَبْضِ وَدِيعَةٍ ثُمَّ مَاتَ الْمُوَكِّلُ، فَقَالَ الْوَكِيلُ: قَبَضْتُ فِي حَيَاتِهِ ثُمَّ هَلَكَ وَأَنْكَرَتِ الْوَرَثَةُ، أَوْ قَالَ دَفَعْتُهُ إِلَيْهِ؛ صُدِّقَ. انْتَهَى.

---

(١) في ع: الشيء كالتالف. (٢) في ع: أنكروه. (٣) في ع: مورثهما.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَكِيلُ قَبْضِ وَدِيعَةٍ أَوْ عَارِيَّةٍ يَنْعَزِلُ بِمَوْتِ مُوَكِّلِهِ، فَلَوْ قَالَ: قَبَضْتُهُ فِي حَيَاتِهِ وَدَفَعْتُهُ إِلَى الْمُوَكِّلِ؛ صُدِّقَ. انْتَهَى.

وَلَا شَكَّ أَنَّ الْمَالَ فِي يَدِ الْوَصِيِّ أَمَانَةٌ حُكْمُهُ حُكْمُ الْوَدِيعَةِ عِنْدَنَا، إِنَّمَا [ع١٧٧/أ] الشُّبْهَةُ فِي مَسْأَلَةِ الْوَكِيلِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ إِذَا قَالَ قَبَضْتُهُ فِي حَيَاتِهِ إِلَخ، وَقَدْ سُئِلْتُ عَنْ مَسْأَلَةِ الدَّيْنِ قَبْلَ الْآنَ فَأَفْتَيْتُ بِأَنَّهُ: إِذَا صَدَّقَهُ الْوَرَثَةُ فِي الْقَبْضِ وَكَذَّبُوهُ فِي الدَّفْعِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ بِالْقَبْضِ صَارَ أَمِينًا، وَقَدْ صَدَّقُوهُ بِأَنَّهُ قَبَضَ فِي حَالٍ يَمْلِكُ الْقَبْضَ فِيهَا قَبْلَ وُجُودِ الْعَزْلِ الْحُكْمِيِّ بِالْمَوْتِ، فَكَيْفَ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ مَعَ تَصْدِيقِهِم فِي مَسْأَلَةِ الدَّيْنِ، وَإِنَّمَا لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ إِذَا[1] أَنْكَرُوا الْقَبْضَ وَالدَّفْعَ، وَقَدْ زَلَّتْ أَقْدَامُ كَثِيرِينَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَأَخْطَأَ جَمَاعَةٌ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ حَتَّى مِمَّنْ تَصَدَّى لِلتَّصْنِيفِ.

وَأَمَّا مَسْأَلَةُ الْوَكِيلِ بِقَبْضِ الْأَمَانَةِ فَلَا شُبْهَةَ فِيهَا، وَهِيَ وَاقِعَةُ الْحَالِ، كَمَا نَصَّ وَبَيَّنَ فِي هَذَا السُّؤَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ لَا يَمْلِكُ الْقَبْضَ

١٤٩٧ = سُئِلَ فِي الْوَكِيلِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ إِذَا ادَّعَى بَعْدَ عَزْلِهِ الْقَبْضَ وَالدَّفْعَ، وَلَمْ يُصَدِّقْهُ الْمُوَكِّلُ فِيهِمَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

١٤٩٨ = ثُمَّ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ إِذَا أَقَامَ الْمَدْيُونُ بَيِّنَةً على أَنَّ الْوَكِيلَ قَدْ أَقَرَّ بِأَنَّهُ قَبَضَ مِنْهُ حِينَ كَانَ وَكِيلًا، هَلْ تَنْدَفِعُ عَنْهُ الْخُصُومَةُ أَمْ لَا؟

١٤٩٧ج= أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ أَنَّهُ يُقْبَلُ قَوْلُ الْوَكِيلِ [س٢٢٦/أ] فِي الْقَبْضِ وَالْهَلَاكِ فِي يَدِهِ وَالدَّفْعِ إِلَى مُوَكِّلِهِ فِي حَقِّ بَرَاءَةِ الْمَدْيُونِ، وَلَكِنْ قَبْلَ الْعَزْلِ، وَأَمَّا بَعْدَ الْعَزْلِ فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ حَكَى أَمْرًا لَا يَمْلِكُهُ لِلْحَالِ كَمَا صَرَّحُوا

(١) في ع، ك: لو.

بِهِ فِي مَسْأَلَةِ الْبَيْعِ: لَوْ قَالَ الْمُوَكِّلُ بِبَيْعِ عَبْدٍ مَثَلًا لِوَكِيلِهِ: قَدْ أَخْرَجْتُكَ عَنِ الْوَكَالَةِ. فَقَالَ: قَدْ بِعْتُهُ أَمْسِ لَمْ يُصَدَّقْ، لِأَنَّهُ حَكَى أَمْرًا لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ لِلْحَالِ.

١٤٩٨ج= وَأَمَّا إِقَامَةُ الْبَيِّنَةِ مِنَ الْمَدْيُونِ بَعْدَ دَعْوَاهُ الدَّفْعَ عَلَى إِقْرَارِ الْوَكِيلِ قَبْلَ الْعَزْلِ بِقَبْضِهِ الدَّيْنَ مِنْهُ حَالَتَئِذٍ؛ فَهُو دَفْعٌ صَحِيحٌ مِنَ الْمَدْيُونِ، وَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ الْوَكِيلِ بِيَمِينِهِ فِي الدَّفْعِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ بَعْدَ ثُبُوتِ قَبْضِهِ حَالَ وَكَالَتِهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ ادَّعَى إِيصَالَ الْأَمَانَةِ إِلَى صَاحِبِهَا، فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ بِالْيَمِينِ حَيْثُ ثَبَتَ الدَّفْعُ لَهُ قَبْلَ عَزْلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٩٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى بِالْوَكَالَةِ عَنِ ابْنِ عَمِّهِ عَلَى آخَرَ أَنَّ بِذِمَّتِهِ لِمُوَكِّلِه كَذَا مِنَ الْقُرُوشِ، دَفَعَ لَهُ كَذًا مِنْهَا، وَبَقِيَ بِذِمَّتِهِ لَهُ كَذَا مِنْهَا، وَطَالَبَهُ بِهِ فَأَنْكَرَ الْوَكَالَةَ وَاعْتَرَفَ بِالدَّيْنِ، فَطَلَبَ مِنْهُ إِثْبَاتَهَا، فَأَقَامَ شَاهِدَيْنِ شَهِدَا بِأَنَّهُ وَكَّلَهُ بِخَلَاصِ الْمَبْلَغِ، هَلْ بِذَلِكَ يَمْلِكُ الْقَبْضَ مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَىٰ بِأَنَّ وَكِيلَ الْخُصُومَةِ وَالتَّقَاضِي لَا يَمْلِكُ قَبْضَ الدَّيْنِ فِي مُتُونِهِم وشُرُوحِهِمْ، قَالَ فِي (الْهِدَايَةِ): الْفَتْوَى أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْقَبْضَ لِظُهُورِ الْخِيَانَةِ فِي الْوُكَلَاءِ، وَقَدْ يُؤْتَمَنُ عَلَى الْخُصُومَةِ مَنْ لا يُؤْتَمَنُ عَلَى الْمَالِ، فَلَا يُجْبَرُ الْمَقْضِيُّ عَلَيْهِ بِدَفْعِ الْمَالِ؛ خَشْيَةَ أَكْلِهِ، وَخَوْفَ خِيَانَتِهِ [ك١٩٥أ، ط٤١/] فِيهِ، فَلَا يُلْزَمُ بِدَفْعِهِ لَهُ عَلَى مَا هُوَ الْمُفْتَى بِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، لَا سِيَّمَا وَفِيمَا نَصَّ فِي السُّؤَالِ مِنْ إِطْلَاقِ الْمُدَّعِي دَعْوَى الْوَكَالَةِ وَمُخَالَفَتِهِ لِلشَّهَادَةِ بِأَنَّه وَكَّلَهُ بِخَلَاصِ الْمَبْلَغِ، فَلَمْ تُطَابِقْ الشَّهَادَةُ الدَّعْوَى، وَهُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْمَرْدُودِ عِنْدَهُم رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَىٰ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَتْ رَجُلًا لِيَقْبِضَ لَهَا مَا يَخُصُّهَا مِنَ الْإِرْثِ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ

١٥٠٠ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ وَكَّلَتْ رَجُلًا فِي قَبْضِ مَا خَصَّهَا بِالْإِرْثِ الشَّرْعِيِّ مِنْ زَوْجِهَا بِأَجْرٍ مُسَمًّى فَفَعَلَهُ، وَالْآنَ تُنْكِرُ إِيصَالَ مَا خَصَّهَا، وَتَمْتَنِعُ مِنْ دَفْعِ الْأَجْرِ الْمُسَمَّى فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْوَكِيلُ أَمِينٌ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِالْيَمِينِ وَدَفْعِ مَا قَبَضَ لَهَا، وَالْمَجْعُولُ لَهُ مِنَ الْأَجْرِ لَازِمٌ عَلَيْهَا؛ حَيْثُ كَانَ الْعَمَلُ مَعْلُومًا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ فَلَهُ أَجْرُ الْمِثْلِ لَا يَتَجَاوَزُ الْمُسَمَّى لِرِضَاهُ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

التَّوْكِيلُ بِأَخْذِ الْمُبَاحِ بَاطِلٌ

١٥٠١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَهُ جَمَاعَةٌ فِي قَبْضِ صُرَّةٍ صَدَقَةً مِنْ دِيوَانِ السُّلْطَانِ بِمِصْرَ، ثُمَّ إِنَّ الْوَكِيلَ قَبَضَهَا، وَأَتَى بِهَا لِمَجْلِسِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَوَضَعَهَا بَيْنَ يَدَيِ الْمَوْلَى حَاكِمِ الْوَقْتِ وَعَدَّهَا، وَسَلَّمَهَا لَهُ كَمَا جَرَتْ بِهِ الْعَادَةُ، ثُمَّ إِنَّ الْقَاضِيَ صَرَفَهَا عَلَى مُسْتَحِقِّيهَا بِمُوجِبِ الدَّفْتَرِ [س٢٢٦ب /] الْمُقَيَّدِ بِالسِّجِلِّ الْمَحْفُوظِ، وَقَبَضَ الْقَاضِي اسْتِحْقَاقَ بَعْضِ الْمُوَكِّلِينَ بِيَدِهِ الْعَالِيَةِ قَهْرًا عَلَى الْوَكِيلِ لِغَيْبَتِهِمْ، وَوَضَعَهُ أَمَانَةً تَحْتَ يَدِ تَابِعِهِ، وَقَالَ الْقَاضِي: أَنَا النَّاظِرُ الْعَامُّ، وَهَذَا الْمَبْلَغُ عَلَيْهِ خِصَامٌ بَيْنَ فُلَانٍ وَفُلَانٍ، وَهُوَ تَحْتَ يَدِي[1] أَمَانَةٌ حَتَّى يَأْتِيَ الْخَصْمَانِ، فَهَلْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ يَضْمَنُ الْوَكِيلُ أَوْ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ؟

أَجَابَ: لَا وَجْهَ لِضَمَانِ الْوَكِيلِ وَالْحَالُ مَا ذُكِرَ، وَكَيْفَ يَضْمَنُ وَقَدْ جَرَتِ الْعَادَةُ بِتَسْلِيمِهَا لِلْمَوْلَى، فَعَلَى تَقْدِيرِ صِحَّةِ الْوَكَالَةِ بِقَبْضِهَا؛ يَكُونُ التَّسْلِيمُ لَهُ مَأْذُونًا فِيهِ، فَيَبْرَأُ الْوَكِيلُ بِذَلِكَ لِثُبُوتِ الْإِذْنِ فِيهِ دَلَالَةً، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَإِنَّمَا قُلْنَا عَلَى تَقْدِيرِ صِحَّةِ الْوَكَالَةِ؛ لِأَنَّ الْمُتَصَدَّقَ عَلَيْهِ لَا يَصِحُّ تَوْكِيلُهُ بِأَخْذِ الصَّدَقَةِ، وَصَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّ

---

(١) في ك: يد تابعي.

التَّوْكِيلَ بِأَخْذِ الْمُبَاحِ بَاطِلٌ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَا يَتَعَيَّنُ الْفَقِيرُ وَلَا الدِّرْهَمُ، وَلَوْ عُيِّنَ فَلِمَنْ عَيَّنَهُ لِذَلِكَ أَنْ يَصْرِفَ لِغَيْرِهِ، فَأَصْلُ الْوَكَالَةِ عَلَى مُقْتَضَى قَوَاعِدِ مَذْهَبِنَا بَاطِلٌ، وَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) لَوْ أَمَرَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ عَلَى فَقِيرٍ مُعَيَّنٍ فَدَفَعَهُ إِلَى فَقِيرٍ آخَرَ؛ لَا يَضْمَنُ. انْتَهَى، فَكَيْفَ يَضْمَنُ [ع١٧٨ب، ك١٩٥ب/] الْمُوَكِّلُ وَكِيلَهُ بِشَيْءٍ لَمْ يَدْخُلْ مِلْكَهُ وَلَمْ تَصِحَّ وَكَالَتُهُ بِهِ، وَسَلَّمَهُ الْوَكِيلُ لِلْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَكَّلَ آخَرَ لِيُخَاصِمَ عَنْهُ لَا يَجُوزُ إِلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ

١٥٠٢ = سُئِلَ فِي الصَّحِيحِ الْجَسَدِ الْمُقِيمِ فِي الْبَلَدِ إِذَا أَرَادَ أَنْ يُوَكِّلَ وَكِيلًا عَنْهُ لِيَدَّعِيَ بِحَقٍّ عَلَى آخَرَ، هَلْ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنْ يَأْبَى حَتَّى يَحْضُرَ الْخَصْمُ فَيَدَّعِي بِنَفْسِهِ لِنَفْسِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً مُتُونًا وَشُرُوحًا؛ بِأَنَّ الْوَكَالَةَ فِي الْخُصُومَةِ لَا تَكُونُ إِلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُوَكِّلُ مَرِيضًا أَوْ غَائِبًا مُدَّةَ السَّفَرِ أَوْ مُرِيدًا لِلسَّفَرِ أَوْ مُخَدَّرَةً، وَوَجْهُ ذَلِكَ أَنَّ الْجَوَابَ مُسْتَحَقٌّ عَلَى الْخَصْمِ، وَلِهَذَا يَسْتَحْضِرُهُ، وَالنَّاسُ مُتَفَاوِتُونَ فِي الْخُصُومَةِ، فَلَوْ قُلْنَا بِلُزُومِهِ يَتَضَرَّرُ بِهِ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى رِضَاهُ، وَهَذَا مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَاخْتَارَهُ الْمَحْبُوبِيُّ، وَالنَّسَفِيُّ، وَصَدْرُ الشَّرِيعَةِ، وَأَبُو الْفَضْلِ الْمَوْصِلِيُّ، وَرَجَّحَ دَلِيلَهُ فِي كُلِّ مُصَنَّفٍ، وَغَالِبُ الْمُتُونِ عَلَيْهِ، فَلَزِمَ الْعَمَلُ بِهِ لِدَفْعِ الضَّرَرِ لَا سِيَّمَا فِي هَذَا الزَّمَانِ الْفَاسِدِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُخَدَّرَةُ لَهَا التَّوْكِيلُ بِغَيْرِ رِضَا الْخَصْمِ

١٥٠٣ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مُخَدَّرَةٍ وَكَّلَتْ زَيْدًا فِي دَعْوَى شَرْعِيَّةٍ بِحَقٍّ عَلَى آخَرَ، فَأُحْضِرَ لِلدَّعْوَى فَقَالَ: لَا أَرْضَى بِتَوْكِيلِ زَيْدٍ؛ تَعَنُّتًا مِنْهُ، فَهَلْ يُعْتَبَرُ رِضَاهُ أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

١٥٠٤= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا حَيْثُ كَانَتْ مُخَدَّرَةً، فَهَلْ إِذَا كَانَتْ بَرْزَةً يَكُونُ الْحُكْمُ كَذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٥٠٣ج= أَجَابَ: لَا يُعْتَبَرُ رِضَاهُ، كَمَا هُوَ اخْتِيَارُ الْمُتَأَخِّرِينَ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) وَغَيْرِهِ.

١٥٠٤ج= وَأَمَّا إِذَا كَانَتْ بَرْزَةً؛ فَهِيَ كَالرَّجُلِ لَا يَجُوزُ لَهَا التَّوْكِيلُ إِلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ، قَالَ فِي (الْجَوْهَرَةِ): الْمَرْأَةُ إِذَا كَانَتْ مُخَدَّرَةً؛ جَازَ لَهَا أَنْ تُوَكِّلَ [س٢٢٧أ، ط٤٢/] بِغَيْرِ رِضَا الْخَصْمِ؛ لِأَنَّهَا لَمْ تَأْلَفْ خِطَابَ الرِّجَالِ، فَإِذَا حَضَرَتْ مَجْلِسَ الْحَاكِمِ انْقَبَضَتْ فَلَمْ تَنْطِقْ بِحُجَّتِهَا لِحَيَائِهَا، وَرُبَّمَا يَكُونُ سَبَبًا لِفَوَاتِ حَقِّهَا، وَهَذَا شَيْءٌ اسْتَحْسَنَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ جَعَلُوهَا كَالْمَرِيضِ، وَأَمَّا إِذَا كَانَتْ عَادَتُهَا أَنْ تَحْضُرَ مَجْلِسَ الرِّجَالِ؛ فَهِيَ كَالرَّجُلِ لَا يَجُوزُ لَهَا التَّوْكِيلُ إِلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ. اهـ. بِخِلَافِ الْمُخَدَّرَةِ فَإِنَّ إِلْزَامَهَا بِالْجَوَابِ تَضْيِيعُ حَقِّهَا؛ إِذْ لَوْ حَضَرَتْ(١) مَجْلِسَ الْقَاضِي لَا يُمْكِنُهَا أَنْ تَنْطِقَ بِحَقِّهَا لِمَا يَعْتَرِيهَا مِنَ الْحَيَاءِ والْخَجَلِ، قَالَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ): وَهَذَا شَيْءٌ اسْتَحْسَنَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ، وَعَلَيْه الْفَتْوَى انْتَهَى. وَقَدْ مَشَى عَلَيْهِ فِي (الْكَنْزِ، وَمُلْتَقَى الْأَبْحُرِ، وَصَدْرِ الشَّرِيعَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْمُتُونِ، وَفِي (الْحَقَائِقِ): وَكَذَا مِنَ الْمُخَدَّرَةِ وَهِيَ الَّتِي لَمْ تُخَالِطِ الرِّجَالَ بِكْرًا كَانَتْ أَوْ ثَيِّبًا، وَعَلَيْه الْفَتْوَى، وَكَذَا إِذَا عَلِمَ الْقَاضِي أَنَّ الْمُوَكِّلَ عَاجِزٌ عَنِ الْبَيَانِ فِي الْخُصُومَةِ بِنَفْسِهِ، وَهَذَا الَّذِي ذَكَرْنَاهُ هُوَ الْمُقَرَّرُ الْمَشْهُورُ، وَلَيْس لِلْقَاضِي وَلَا لِلْمُفْتِي أَنْ يَتَعَدَّاهُ لِلِاخْتِيَارِ الْمَذْكُورِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِأَمِينِ الْمَصْبَنَةِ أَنْ يَدْفَعَ الصَّابُونَ إِلَى الْمُوَكِّلِ إِذَا حَبَسَهُ الْوَكِيلُ

١٥٠٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ دَرَاهِمَ لِيَشْتَرِيَ لَهُ بِهَا زَيْتًا، وَيَطْبُخَهُ صَابُونًا،

(١) في ع: أحضرت.

فَأَمْسَكَ الْمَأْمُورُ دَرَاهِمَ الْآمِرِ كُلَّهَا لِوُجُودِ الزَّيْفِ فِي بَعْضِهَا، وَأَدَّى دَرَاهِمَ الثَّمَنِ مِنْ عِنْدِهِ، وَأَشْهَدَ أَنَّهُ يَشْتَرِي لِلْآمِرِ وَبَلَّغَ الْآمِرَ، فَأَجَازَ فِعْلَهُ، هَلْ لِلْمَأْمُورِ حَبْسُ الصَّابُونِ عَنْهُ لِاسْتِيفَاءِ مَا دَفَعَ مِنْ مَالِهِ أَمْ لَا؟ [ع١٧٩أ/]

١٥٠٦= وَهَلْ لِأَمِينِ الْمَصْبَنَةِ دَفْعُ الصَّابُونِ لِلْآمِرِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَأْمُورِ، أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَعَلَيْهِ حِفْظُهُ حَتَّى يَأْذَنَ لَهُ الْمَأْمُورُ بِدَفْعِهِ لَهُ؟

١٥٠٧= وَإِنْ دَفَعَهُ لَهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَأْمُورِ لِلْمَأْمُورِ أَنْ يُكَلِّفَهُ رَدَّه حَتَّى يَسْتَوْفِيَ حَقَّهُ أَمْ لَا؟

١٥٠٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ حَبْسُ الصَّابُونِ عَنْهُ لِاسْتِيفَاءِ ثَمَنِهِ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّ وَكِيلَ الشِّرَاءِ لَهُ حَبْسُ الْمَبِيعِ لِاسْتِيفَاءِ الثَّمَنِ، سَوَاءٌ أَدَّاهُ لِلْبَائِعِ أَمْ لَا.

١٥٠٦ج= وَلَيْسَ لِأَمِينِ الْمَصْبَنَةِ أَنْ يَدْفَعَ الصَّابُونَ الْمَذْكُورَ لِلْمُوَكِّلِ الْمَذْكُورِ وَإِنْ كَانَ هُوَ الْمَالِكَ؛ إِذِ الْوَكِيلُ بِمَنْزِلَةِ الْبَائِعِ مِنْهُ، فَيَحْبِسُ الْمَبِيعَ إِلَى أَنْ يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ، فَكَيْفَ يَجُوزُ لِلْأَمِينِ تَسْلِيمُهُ لِغَيْرِ مَنْ سَلَّمَهُ إِلَيْهِ وَهُوَ الْمُوَكَّلُ.

١٥٠٧ج= وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ؛ كَانَ فِيهِ مُتَعَدِّيًا، وَيُطَالَبُ بِرَدِّهِ وَتَسْلِيمِهِ لِمَنْ لَهُ حَقُّ حَبْسِهِ إِلَى اسْتِيفَاءِ حَقِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا دَفَعَ أَحَدُ وَكِيلَيْ رَجُلٍ لِلْوَكِيلِ الْآخَرِ شَيْئًا بِلَا إِذْنِ مُوَكِّلِهِمَا يَضْمَنُ

١٥٠٨= سُئِلَ عَنْ وَكِيلِ تَاجِرٍ دَفَعَ لِوَكِيلٍ لَهُ آخَرَ شَيْئًا بِغَيْرِ إِذْنِهِ، هَلْ يَضْمَنُ وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ عَلَيْهِ إِذَا هُوَ أَنْكَرَ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ [ك١٩٦أ، س٢٢٧ب/] عَلَيْهِ لِانْفِرَادِ كُلٍّ مِنْهُمَا بِمَا وُكِّلَ بِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ وَكَّلَ رَجُلًا فِي خلعِ امْرَأَتِهِ فَخَلَعَهَا بَعْدَ عَزْلِهِ لَا يَصِحُّ

١٥٠٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ فِي خلْعِ زَوْجَتِهِ فَخَلَعَهَا الْوَكِيلُ بَعْدَ عَزْلِ الْمُوَكِّلِ لَهُ، هَلْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ يَصِحُّ الْخُلْعُ وَتَبِينُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ خلْعُ الْوَكِيلِ بَعْدَ عَزْلِ الْمُوَكِّلِ لَهُ، فَلَا تَبِينُ مِنْهُ، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ قَالَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ: إِذَا وَكَّلَ الزَّوْجُ وَكِيلًا بِطَلَاقِ زَوْجَتِهِ بِالْتِمَاسِهَا ثُمَّ غَابَ؛ لَا يَمْلِكُ عَزْلَهُ، وَلَيْسَ بِشَيْءٍ، بَلْ لَهُ عَزْلُهُ فِي الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ لَا حَقَّ لَهَا فِي الطَّلَاقِ. انْتَهى، وَالْخُلْعُ طَلَاقٌ بَائِنٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَادَةُ التُّجَّارِ أَنْ يَبْعَثَ بَعْضُهُمْ إِلى بَعْضٍ تِجَارَةً لِيَبِيعَهَا وَيَبْعَثَ ثَمَنَهَا

١٥١٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا جَرَتْ عَادَةُ التُّجَّارِ أَنْ يَبْعَثَ بَعْضُهُمْ إِلَى بَعْضٍ بِضَاعَةً يَبِيعُهَا، وَيَبْعَثَ بِثَمَنِهَا مَعَ مَنْ يَخْتَارُهُ، وَيَعْتَقِدُ أَمَانَتَهُ مِنَ الْمُكَارِيَةِ، بِحَيْثُ اشْتُهِرَ ذَلِكَ بَيْنَهُمْ اشْتِهَارًا شَائِعًا فِيهِمْ، وَبَاعَ الْمَبْعُوثُ إِلَيْهِ الْبِضَاعَةَ الْمَبْعُوثَةَ فِي مَدِينَتِهِ، وَأَرْسَلَ مَعَ مَنِ اخْتَارَهُ مِنْهُمْ لِبَاعِثِهَا بِثَمَنِهَا عَلَى دُفْعَاتٍ مُتَعَدِّدَةٍ، حَسَبَ مَا تَيَسَّرَ لَهُ، وَأَنْكَرَ الْمَبْعُوثُ إِلَيْهِ بَعْضَ الدُّفعَاتِ، هَلْ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ بَاعِثِ الثَّمَنِ بِيَمِينِهِ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ تَفَاصِيلَ ذَلِكَ لِطُولِ الْمُدَّةِ أَمْ لَا بُدَّ لَهُ مِنَ الْبَيِّنَةِ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ؛ إِذْ لَهُ بَعْثُهُ مَعَ مَنْ يَخْتَارُهُ وَيَرَاهُ أَمِينًا؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ لَمْ تَبْطُلْ أَمَانَتُهُ وَالْحَالَةُ هذِهِ بِالْإِرْسَالِ مَعَ مَنْ ذَكَرَ، وَقَدْ ذَكَرَ الزَّاهِدِيُّ رَامِزًا (بخ) لِبَكْر

خُوَاهَرْ زَادَهْ: جَرَتْ عَادَةُ حَاكَةِ الرُّسْتَاقِ أَنَّهُمْ يَبْعَثُونَ الْكَرَابِيسَ إِلَى مَنْ يَبِيعُهَا لَهُمْ فِي الْبَلَدِ، وَيَبْعَثُ بِأَثْمَانِهَا إِلَيْهِمْ بِيَدِ مَنْ شَاءَ وَيَرَاهُ أَمِينًا، فَإِذَا بَعَثَ الْبَائِعُ ثَمَنَ الْكَرَابِيسِ بِيَدِ شَخْصٍ ظَنَّهُ أَمِينًا، وَأَبَقَ ذَلِكَ الرَّسُولُ لَا يَضْمَنُ الْبَاعِثُ؛ إِذَا كَانَتْ هَذِهِ الْعَادَةُ مَعْرُوفَةً عِنْدَهُمْ، قَالَ أُسْتَاذُنَا رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ: وَبِهِ أَجَبْتُ أَنَا وَغَيْرِي. انْتَهَى. وَقَدْ عُضِّدَ بِقَوْلِهِمْ: الْمَعْرُوفُ عُرْفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا، وَالْعَادَةُ مُحَكَّمَةٌ، وَالْعُرْفُ قَاضٍ، إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنْ كَلَامِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ وَكَّلَ رَجُلًا أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ بِالْمُرَابَحَةِ عِنْدَ حُلُولِ دَيْنِ دَائِنِهِ

١٥١١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ رَجُلًا: أَنْ يُعَامِلَ دَائِنَهُ بِالْمُرَابَحَةِ؛ إِذَا حَلَّ الدَّيْنُ عَلَيْهِ بِشِرَاءِ الْأَشْيَاءِ لَهُ، عَلَى وَجْهِ الْحِيلَةِ الْمَعْهُودَةِ فِي مِثْلِهِ، هَلْ يَصِحُّ تَوْكِيلُهُ وَيَنْفُذُ [ع١٧٩ب. ط٤٣/٢] فِعْلُ الْوَكِيلِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ وَيَنْفُذُ فِعْلُ الْوَكِيلِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ بِشِرَاءِ الْأَشْيَاءِ مُرَابَحَةً، وَهُوَ جَائِزٌ، وَلِلْوَكِيلِ مُطَالَبَةُ الْمُوَكِّلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ وَكَّلَ رَجُلًا بِبَيْعِ شَيْءٍ، وَقَالَ لَهُ: لَا تَبِعْهُ إِلَّا بِمَحْضَرِ فُلَانٍ

١٥١٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ وَكِيلًا فِي بَيْعِ شَيْءٍ وَقَالَ لَهُ: لَا تَبِعْهُ إِلَّا بِمَحْضَرِ فُلَانٍ. فَبَاعَهُ بِغَيْرِ مَحْضَرِهِ، هَلْ يَجُوزُ ذَلِكَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ) بِقَوْلِهِ: وَلَوْ وَكَّلَهُ بِالْبَيْعِ وَنَهَاهُ عَنِ الْبَيْعِ إِلَّا بِشُهُودٍ أَوْ إِلَّا بِمَحْضَرِ فُلَانٍ؛ لَا يَمْلِكُ الْبَيْعَ بِغَيْرِ حُضُورِ الشُّهُودِ وَبِغَيْرِ مَحْضَرِ

فُلَانٍ. انْتَهَى، وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ وَمَعْنَى مَحْضَرِ فُلَانٍ: بِحُضُورِهِ أَوْ عَلَى يَدِهِ، أَوْ بِمَعْرِفَتِهِ وَمَا أَشْبَهَ [س١٢٢٨أ/] ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ بِوَكَالَةٍ عَامَّةٍ يَمْلِكُ كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا الطَّلَاقَ وَالْعَتَاقَ وَالْهِبَةَ وَالصَّدَقَةَ

١٥١٣= سُئِلَ فِي الْوَكَالَةِ الْعَامَّةِ هَلْ تَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ وَضَّحَ الشَّيْخُ زَيْنُ الدِّينِ لَهَا رِسَالَةً مُسْتَقِلَّةً حَاصِلُهَا أَنَّهَا تَصِحُّ وَيَمْلِكُ الْوَكِيلُ فِيهَا كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا الطَّلَاقَ وَالْعَتَاقَ وَالْهِبَةَ وَالصَّدَقَةَ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، وَيَمْلِكُ التَّزْوِيجَ وَلَو بِمُطَلَّقَتِهِ؛ لِعُمُومِ قَوْلِ قَاضِي خَانْ: تَتَنَاوَلُ الْبِيَاعَاتِ وَالْأَنْكِحَةَ، فَيَمْلِكُ أَنْ يُزَوِّجَهُ امْرَأَةً بَعْدَ أُخْرَى، فَارْجِعْ إِلَيْهِ إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ فِي الْعِمَارَةِ لَوْ أَنْفَقَ مِنْ مَالِ الْمُوَكِّلِ

١٥١٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ فِي تَعْمِيرِ دَارٍ، وَرَجُلٍ أُمِرَ [ك١٩٦ب/] مِنْ قِبَلِ آخَرَ بِالْإِنْفَاقِ عَلَى أَهْلِ بَيْتِهِ، وَصَرَفَ الْوَكِيلُ مِنْ مَالِهِ فِي تَعْمِيرِ هَذِهِ الدَّارِ أَلْفَ دِرْهَمٍ، وَأَنْفَقَ الْمَأْمُورُ مِنْ مَالِهِ عَلَى أَهْلِ بَيْتِ الْآمِرِ أَلْفَ دِرْهَمٍ، ثُمَّ طَلَبَ كُلٌّ مِنْهُمَا مَا صَرَفَهُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَرْقُومِ، وَلَمْ يُصَدِّقْ كُلٌّ مِنَ الْمُوَكِّلِ وَالْآمِرِ الْوَكِيلَ وَالْمَأْمُورَ عَلَى جَمِيعِ مَا صَرَفَهُ، بَل صَدَّقَاهُمَا عَلَى نِصْفِ مَا ادَّعَيَا صَرْفَهُ، فَهَل يُصَدَّقَانِ بِقَوْلِهِمَا فِي جَمِيعِ مَا ادَّعَيَا صَرْفَهُ، وَيَأْخُذُ كُلٌّ مِنْهُمَا مَا صَرَفَهُ وَهُوَ أَلْفُ دِرْهَمٍ؟ أَوْ لا بُدَّ مِنْ ثُبُوتِ الزِّيَادَةِ بِالْبَيِّنَةِ؟

١٥١٥= وَهَلْ فِي هَذَا فَرْقٌ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الْإِنْفَاقُ وَالصَّرْفُ مِنْ مَالِ الْمُوَكِّلِ وَالْآمِرِ، وَبَيْنَ أَنْ يَكُونَ الْإِنْفَاقُ وَالصَّرْفُ مِنْ مَالِ الْوَكِيلِ وَالْمَأْمُورِ أَمْ لَا؟

١٥١٤ج= أَجَابَ: لَا بُدَّ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ إِذَا أَرَادَ كُلٌّ مِنْهُمَا الرُّجُوعَ عَلَى الْآخَرِ بِالزِّيَادَةِ وَإِنْ لَمْ يُرِيدَا الرُّجُوعَ؛ بِأَنْ كَانَ الصَّرْفُ مِنْ مَالِ الْمُوَكِّلِ وَالْآمِرِ وَأَرَادَ الْخُرُوجَ عَنِ الضَّمَانِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمَا بِالْيَمِينِ، وَوَجْهُهُ أَنَّهُمَا فِي الصُّورَةِ الْأُولَى يَدَّعِيَانِ الدَّيْنَ وَالْمُوَكِّلُ وَالْآمِرُ يُنْكِرَانِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ، وَفِي الصُّورَةِ الثَّانِيَةِ هُمَا أَمِينَانِ يُنْكِرَانِ الضَّمَانَ ويَدَّعِيَانِ الْخُرُوجَ عَنْ عُهْدَةِ الْأَمَانَةِ وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمِينِ بِالْيَمِينِ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّة) قَالَ نَاقِلًا عَنِ (الْيَتِيمَةِ): **سُئِلَ عَلِيُّ ابْنُ أَحْمَدَ** - يَعْنِي عَنْهُ - **فَقَالَ**: هَذَا عَلَى وَجْهَيْنِ: إِنْ كَانَ يُرِيدُ الرُّجُوعَ فَلَا بُدَّ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ، وَإِنْ أَرَادَ الْخُرُوجَ عَنِ الضَّمَانِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ. انْتَهَى.

١٥١٥ج= فَقَدْ ثَبَتَ الْفَرْقُ بَيْنَهُمَا كَمَا تَرَى، ثُمَّ إِنِّي ازْدَدْتُ مُطَالَعَةً فِي الْمَسْأَلَةِ، وَنَقَرْتُ عَلَيْهَا بِالْإِمْعَانِ فِي الْمُرَاجَعَةِ وَالنَّظَرِ، فَرَأَيْتُ الْأَوَّلَ وَهُوَ مَا إِذَا أَرَادَ الرُّجُوعَ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ إِجْمَاعًا، وَرَأَيْتُ فِي الْوَجْهِ الثَّانِي قَوْلَيْنِ فَبَعْضُهُمْ جَعَلَ الْقَوْلَ لِلْآمِرِ، وَنَقَلَهُ عَنْ (نَوَادِرِ هِشَامٍ) عَنْ مُحَمَّدٍ قَالَ: دَفَعَ دَرَاهِمَ لِيُنْفِقَهَا عَلَى أَهْلِهِ كُلَّ شَهْرٍ كَذَا. فَقَالَ: أَنْفَقْتُ كَذَا. وَقَالَ الْمُوَكِّلُ: كَذَا دُونَ مَا قَالَ [ع١٨٠أ، س٢٢٨ب/] الْوَكِيلُ، الْقَوْلُ قَوْلُ الدَّافِعِ وَلَا يُشْبِهُ هَذَا الْوَصِيَّ. انْتَهَى.

أَقُولُ: كَانَ وَجْهُهُ أَنَّ الْوَكِيلَ بِالْإِنْفَاقِ وَكِيلٌ بِالشِّرَاءِ، وَالْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ يَجِبُ لَهُ عَلَى الْمُوَكِّلِ مِثْلَ مَا وَجَبَ عَلَيْهِ لِلْبَائِعِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي كِتَابِ الْمُضَارَبَةِ فَهُوَ مُدَّعٍ دَيْنًا عَلَيْهِ فَلَا يُقْبَلُ، وَالْقَوْلُ الثَّانِي قَبُولُ قَوْلِهِ؛ لِأَنَّهُ وَإِنْ كَانَ كَذَلِكَ غَيْرَ أَنَّهُ بِدَفْعِ الدَّرَاهِمِ لَهُ قَبْلَ الْإِنْفَاقِ أَمِينٌ مَحْضٌ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ وَقْتَ الدَّفْعِ شَيْءٌ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، وَهَذَا الَّذِي يَجِبُ أَنْ يُعَوَّلَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ إِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا لِلثَّمَنِ يَضْمَنُ

١٥١٦= سُئِلَ فِي وَكِيلِ الْبَيْعِ إِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا لِلثَّمَنِ بَعْدَ قَبْضِهِ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

١٥١٧= وَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُ وَرَثَتِهِ أَنَّهُ دَفَعَهُ فِي حَيَاتِهِ بِلَا بَيِّنَةٍ أَمْ لَا؟

١٥١٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ.

١٥١٧ج= وَلا يُقْبَلُ قَوْلُ وَرَثَتِهِ: إِنَّهُ دَفَعَهُ فِي حَيَاتِهِ بِلَا بُرْهَانٍ؛ لِأَنَّه بِمَوْتِهِ عَنْ تَجْهِيلٍ؛ تَقَرَّرَ فِي تَرِكَتِهِ الضَّمَانُ، فَلَا بُدَّ لِلْخُرُوجِ مِنْ عُهْدَتِهِ عَنِ الْبَيَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ الشَّيْءَ الْمُوَكَّلَ بِبَيْعِهِ مِنْ رَجُلٍ لَهُ دَيْنٌ عَلَى الْمُوَكِّلِ، تَقَعُ الْمُقَاصَصَةُ

١٥١٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِلْحًا مِنْ وَكِيلِ شَخْصٍ بِبَيْعِهِ وَلِلْمُشْتَرِي عَلَى الْمُوَكِّلِ دَيْنٌ، هَلْ تَقَعُ الْمُقَاصَصَةُ؟

١٥١٩= وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ مُطَالَبَتُهُ بِالثَّمَنِ أَمْ لَا؟

١٥١٨ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تَقَعُ الْمُقَاصَصَةُ عَنِ [ك١٩٧أ/] الْمُوَكِّلِ.

١٥١٩ج= فَيَمْتَنِعُ عَلَى الْوَكِيلِ مُطَالَبَةُ الْمُشْتَرِي، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي السَّابِعِ وَالْعِشْرِينَ: وَلَوْ لِلْمُشْتَرِي دَيْنٌ عَلَى مُوَكِّلِ الْبَيْعِ يَصِيرُ قِصَاصًا بِالثَّمَنِ، وَكَذَا فِي (الْخَانِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ شُرُوحًا وَفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَكَّلَهُ أَنْ يُزَوِّجَ ابْنَتَهُ مِنْ فُلَانٍ بِكَذَا وَلَا يَعْقِدَ عَلَيْهَا إِلَّا بَعْدَ قَبْضِ النِّصْفِ

١٥٢٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ بِأَنْ يُزَوِّجَ ابْنَتَهُ الصَّغِيرَةَ مِنْ فُلَانٍ بِكَذَا بِشَرْطِ

أَنْ لَا يَعْقِدَ نِكَاحَهَا عَلَيْهِ حَتَّى يَقْبِضَ النِّصْفَ مِنْهُ خَشْيَةَ الْمَطْلِ، [ط٤٤ /] فَخَالَفَ الْوَكِيلُ، وَعَقَدَ قَبْلَ قَبْضِهِ، هَلْ يَنْفُذُ أَمْ لَا يَنْفُذُ؟

أَجَابَ: هَذِهِ وَكَالَةٌ مُضَافَةٌ إِنْ لَمْ يُوجَدِ الشَّرْطُ الَّذِي هُوَ قَبْضُ نِصْفِ الْمَهْرِ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ لَا يَصِيرُ وَكِيلًا بِالنِّكَاحِ، قَالَ فِي (**الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ**) رَامِزًا **لِقَاضِي خَانْ**: وَكَّلَتْهُ أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْ نَفْسِهِ بِشَرْطِ أَنْ يُطَلِّقَ امْرَأَتَهُ؛ صَحَّ، وَهَذِهِ وَكَالَةٌ مُضَافَةٌ حَتَّى لَوْ لَمْ يُوجَدِ الشَّرْطُ لَا يَصِيرُ[1] وَكِيلاً بِالنِّكَاحِ؛ فَلِلْأَبِ رَدُّ النِّكَاحِ؛ إِذْ حُكْمُهُ حُكْمُ نِكَاحِ الْفُضُولِيِّ وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْسَلَ مَنْدُوبَهُ لِرَجُلٍ لِيَسْتَقْرِضَ لَهُ مَالًا وَيَشْتَرِيَ بِهِ بِضَاعَةً، فَفَعَلَ، فَمَاتَ الْمُرْسِلُ

١٥٢١ = سُئِلَ فِي ذِي مَنْصِبٍ، أَرْسَلَ مَنْدُوبَهُ لِرَجُلٍ يَسْتَقْرِضُ مِنْهُ مَالًا، وَيَشْتَرِي لَهُ مِنْهُ بِضَاعَةً، وَأَوْقَعَ التَّاجِرُ مَعَ الْمُرْسَلِ حِسَابًا، وَكَتَبَ لَهُ الْمُرْسَلُ بِهِ أَنَّهُ بَقِيَ لَهُ عِنْدَنَا آخِرُ كُلِّ حِسَابٍ مِنْ ثَمَنِ الْبِضَاعَةِ كَذَا، ثُمَّ مَاتَ ذُو الْمَنْصِبِ، وَالْآنَ التَّاجِرُ يُطَالِبُ الْمَنْدُوبَ، هَلْ لَهُ عَلَيْهِ طَلَبٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ عَلَى الْمَنْدُوبِ طَلَبٌ؛ إِذْ هُوَ سَفِيرٌ وَمُعَبِّرٌ، وَمَنْ كَانَ كَذَلِكَ لَا طَلَبَ عَلَيْهِ، فَفِي (**الْخُلَاصَةِ**): امْرَأَةٌ اشْتَرَتْ شَيْئًا، وَقَالَتْ: كُنْتُ رَسُولَ زَوْجِي إِلَيْكَ، وَلَا ثَمَنَ لَكَ عَلَيَّ، وَقَالَ الْبَائِعُ: إِنَّمَا بِعْتُ مِنْكِ وَالثَّمَنُ عَلَيْكِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا، وَعَلَى الْبَائِعِ الْبَيِّنَةُ، وَمِثْلُهُ فِي (**الْبَزَّازِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفَتْوَى لِلْكَرْكِيِّ**). وَفِي (**الْخَانِيَّةِ**) فِي آخِرِ كِتَابِ الْبُيُوعِ: امْرَأَةٌ اشْتَرَتْ شَيْئًا مِنْ رَجُلٍ، ثُمَّ اخْتَلَفَا، فَقَالَتِ الْمَرْأَةُ: كُنْتُ رَسُولَ زَوْجِي إِلَيْكَ، وَكَانَ الْبَيْعُ عَلَى وَجْهِ الرِّسَالَةِ، وَلَيْسَ عَلَيَّ الثَّمَنُ، وَقَالَ الْبَائِعُ: لَا، بَلْ

---

(١) في ع، ك: يكون.

بِعْتُهَا مِنْكِ وَلِي عَلَيْكِ الثَّمَنُ، [ع١٨٠ب، س١٢٢٩أ/] كَانَ الْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلَ الْمَرْأَةِ، وَالْبَيِّنَةُ لِلْبَائِعِ وَمِثْلُهُ كَثِيرٌ فِي كُتُبِ أَئِمَّتِنَا الْمُعْتَمَدَةِ، وَهَذَا صَرِيحٌ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ؛ إِذْ قَوْلُ التَّابِعِ: كُنْتُ رَسُولَ صَاحِبِ الْمَنْصِبِ إِلَيْكَ، فَلَا ثَمَنَ عَلَيَّ لَكَ كَقَوْلِ الزَّوْجَةِ: كُنْتُ رَسُولَ زَوْجِي إِلَخْ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، لَا سِيَّمَا مَعَ إِيقَاعِهِ الْحِسَابَ مَعَهُ فِي ذَلِكَ وَكِتَابَةِ التَّذْكِرَةِ بِهِ، وَفِيهَا الْبَاقِي بَعْدَ كُلِّ حِسَابٍ مِنَ الْمَبِيعِ الْفُلَانِيِّ كَذَا وَكَذَا لِنَفْسِ الْبِضَاعَةِ، فَهُوَ إِقْرَارٌ مِنْهُ بِأَنَّهُ رَسُولٌ وَلَا طَلَبَ عَلَى الرَّسُولِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَمَرَ أَحَدُ الْأَخَوَيْنِ أَخَاهُ أَنْ يُزَوِّجَهُ امْرَأَةً وَيَدْفَعَ مَهْرَهَا عَنْهُ

١٥٢٢ = سُئِلَ فِي أَخَوَيْنِ أَمَرَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ أَنْ يُزَوِّجَهُ امْرَأَةً وَيَقْضِيَ الْمَهْرَ عَنْهُ، فَفَعَلَ وَقَضَاهُ مِنْ مَالٍ مُشْتَرَكٍ، هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ الرُّجُوعُ؛ إِذِ الْمُقَرَّرُ فِي الْكُتُبِ الْفِقْهِيَّةِ أَنَّ مَنْ أَمَرَ غَيْرَهُ بِقَضَاءِ دَيْنِهِ يَرْجِعُ، وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطِ الرُّجُوعَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَثْبَتَ وَكَالَتَهُ عَنْ أَخَوَيْهِ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ بِالْإِشْهَادِ

١٥٢٣ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ حَضَرَا بِمَجْلِسِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَأَشْهَدَ أَحَدُهُمَا عَلَى نَفْسِهِ أَصَالَةً، وَعَلَى إِخْوَتِهِ وَكَالَةً، وَشَهِدَ لَهُ جَمَاعَةٌ بِغَيْبَةِ إِخْوَتِهِ أَنَّهُمْ وَكَّلُوهُ فِي الْإِشْهَادِ عَلَى أَنْ الدَّارَ الَّتِي فِي الْقَرْيَةِ الْفُلَانِيَّةِ لَا حَقَّ لَهُمْ فِيهَا، بَلْ هِيَ مِلْكٌ لِلْآخَرِ الْحَاضِرِ مَعَهُ بِالْمَجْلِسِ [ك١٩٧ب/] الشَّرْعِيِّ، فَلَمَّا عَلِمَ إِخْوَتُهُ بِمَا فَعَلَ أَنْكَرُوا تَوْكِيلَ أَخِيهِمْ فِي ذَلِكَ، هَلْ يَصِحُّ الْحُكْمُ عَلَيْهِمْ بِالْإِشْهَادِ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْإِخْوَةِ الْغَائِبِينَ عَنْ مَجْلِسِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ: أَنَّهُمْ لَمْ يُوَكِّلُوا أَخَاهُمْ فِي ذَلِكَ.

هَذَا، وَقَدْ أَجَابَ صَاحِبُ **الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ** بِفَسَادِ الْحُكْمِ بِالْمِلْكِ لِلْمُدَّعِي بِسَبَبِ عَـدَمِ ذِكْرِهِ الْيَدَ لَهُ أَوْ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ فِـي الْحَادِثَةِ، وَأَجَابَ كَثِيرٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ بِأَنَّ الْوَكَالَةَ لَا تَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ، وَبِأَنَّهُ لَا تُسْـمَعُ الدَّعْوَى، فَكَيْفَ يُحْكَمُ عَلَى الْإِخْوَةِ الْغَائِبِينَ بِإِشْهَادِ أَخِيهِمْ عَلَيْهِمْ فِي جِهَةِ غَيْبَتِهِمْ، هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَ ابْنَهُ فِي شِرَاءِ عَقَارٍ بِعَيْنِه فَاشْتَرَاهُ لِنَفْسِه

١٥٢٤ = سُـئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ ابْنَهُ الْبَالِغَ فِي شِـرَاءِ عَقَارٍ بِعَيْنِهِ، فَاشْـتَرَاهُ لِنَفْسِهِ، وَذَكَـرَ فِي صَـكِّ التَّبَايُعِ مِنْ مَالِـهِ، وَمَاتَا، هَلْ يَكُـونُ الْعَقَارُ مِيرَاثًا عَـنِ الْأَبِ الْمُوَكِّلِ أَوْ عَنِ الِابْنِ؟

أَجَابَ: يَكُونُ مِيرَاثًا عَنِ الْأَبِ، حَيْثُ عَيَّنَ الْعَقَارَ لِابْنِهِ فِي تَوْكِيلِهِ لَهُ، وَيَقَعُ الشِّرَاءُ لِلْأَبِ وَإِنْ عَيَّنَهُ الِابْنُ لِنَفْسِـهِ، قَالَ فِي (**الْكَنْزِ**): وَلَوْ وَكَّلَهُ بِشِـرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ لَا يَشْتَرِيهِ لِنَفْسِـهِ، قَالَ شَـارِحُهُ **الزَّيْلَعِيُّ**: مَعْنَاهُ لَا يُتَصَوَّرُ أَنْ يَشْـتَرِيَهُ لِنَفْسِـهِ، بَلْ لَوِ اشْتَرَاهُ يَنْوِي بِالشِّرَاءِ لِنَفْسِهِ، أَوْ تَلَفَّظَ بِذَلِكَ يَكُونُ لِلْمُوَكِّلِ؛ لِأَنَّ فِيهِ عَزْلَ نَفْسِهِ، وَهُوَ لَا يَمْلِكُ عَزْلَ نَفْسِهِ، وَالْمُوَكِّلُ غَائِبٌ. انْتَهَى.

وَقَوْلُهُ: (غَائِبٌ) يَعْنِي: عَنْ مَجْلِسِهِ، وَالْمَسْأَلَةُ [س٢٢٩ب، ط٤٥/] مُتُونُ الْمَذْهَبِ وَشُرُوحُه طَافِحَةٌ بِهَا، فَمَا ذُكِرَ فِي الْحُجَّةِ اشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ مِنْ مَالِهِ هَدَرٌ لَا اعْتِبَارَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتُّهِمَ بِقَتْلِ أَخِيهِ، فَأَمَرَ أَخَاهُ أَنْ يَدْفَعَ مَالًا لِحَاكِمِ السِّيَاسَةِ

١٥٢٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اتُّهِمَ بِقَتْلِ أَخِيهِ، فَفَتَّشَ حَاكِمُ السِّيَاسَةِ عَلَيْهِ، وَعَلِمَ قَطْعًا أَنَّـهُ يَقَـعُ فِي يَدَيْـهِ، وَلَا خَلَاصَ لَـهُ إِلَّا بِدَفْعِ مَالٍ، فَـأَذِنَ لِأَخِيهِ الْحَـيِّ أَنْ يُخَلِّصَهُ مِنْ مُصَادَرَتِهِ بِمَالٍ يَدْفَعُهُ إِلَيْهِ، فَخَلَّصَهُ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِذَلِكَ عَلَيْهِ؟

١٥٢٦= وَإِنْ مَاتَ الدَّافِعُ قَبْلَ إِيصَالِ الْمَبْلَغِ إِلَيْهِ هَلْ لِوَرَثَتِهِ الْمُطَالَبَةُ بِمَا دَفَعَ مُوَرِّثُهُمْ عَنْهُ بِإِذْنِهِ أَمْ لَا؟

١٥٢٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لِوَرَثَةِ الدَّافِعِ الْمُطَالَبَةُ بِمَا دَفَعَ مُوَرِّثُهُمْ لِلْحَاكِمِ السِّيَاسِيِّ [ع١٨١أ/] بِإِذْنِ الْمُتَّهَمِ الْمَذْكُورِ.

١٥٢٥ج= وَلَوْ لَمْ يَذْكُرِ الرُّجُوعَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ مَا وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عُزِلَ النَّاظِرُ يَنْعَزِلُ وَكِيلُهُ بِقَبْضِ غَلَّاتِ الْوَقْفِ

١٥٢٧= سُئِلَ فِي نَاظِرِ وَقْفٍ، وَكَّلَ وَكِيلًا فِي قَبْضِ غَلَّةِ الْوَقْفِ، فَعُزِلَ النَّاظِرُ، هَلْ يَنْعَزِلُ وَكِيلُهُ بِعَزْلِهِ، وَيَبْطُلُ تَصَرُّفُهُ فِي الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْعَزِلُ بِعَزْلِهِ؛ لِأَنَّهُ يُشْتَرَطُ لِدَوَامِ الْوَكَالَةِ مَا يُشْتَرَطُ لِابْتِدَائِهَا، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْبَحْرِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَ آخَرَ بِقَبْضِ حُقُوقِهِ وَغَلَّاتِ عَقَارِهِ فَمَاتَا

١٥٢٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ، وَكَّلَ آخَرَ بِقَبْضِ حُقُوقِهِ وَغَلَّاتِ عَقَارِهِ، فَقَبَضَ كَمَا أَمَرَهُ الْمُوَكِّلُ، وَمَاتَا بَعْدَ أَنْ أَوْصَلَ الْوَكِيلُ مَا قَبَضَهُ لِلْمُوَكِّلِ، ثُمَّ ظَهَرَ مُسْتَحَقٌّ فِي جُزْءٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الْغَلَّةِ، وَاخْتَارَ تَضْمِينَ الْوَكِيلِ فِي إِرْثِهِ، هَلْ لِوَرَثَةِ الْوَكِيلِ الرُّجُوعُ فِي إِرْثِ الْمُوَكِّلِ، حَيْثُ اسْتَهْلَكَ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، قَرَارُ الضَّمَانِ عَلَى الْمُسْتَهْلِكِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَانْظُرْ مَا كَتَبَ الْأَئِمَّةُ فِي الْوَكَالَةِ وَالْغَصْبِ؛ يَتَّضِحْ لَكَ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَمَرَ الْمَدْيُونُ الدَّائِنَ بِبَيْعِ ثَوْبٍ لِأَجْلِ دَيْنِهِ فَبَاعَهُ

١٥٢٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى آخَرَ دَيْنٌ طَالَبَهُ بِهِ، فَدَفَعَ لَهُ ثَوْبًا، وَقَالَ: بِعْهُ وَخُذْ دَيْنَكَ مِنْ ثَمَنِهِ، فَبَاعَهُ [ك١٩٨أ/] كَمَا أَمَرَهُ، وَيَقُولُ الْوَكِيلُ: لَمْ أَقْبِضْ مِنَ الثَّمَنِ شَيْئًا. وَيُطَالِبُهُ بِدَيْنِهِ، وَالْمُوَكِّلُ مُمْتَنِعٌ عَنْ إِيفَائِهِ مُحتَجًّا بِأَنَّهُ عَيَّنَ لَهُ دَيْنَهُ مِنْ ثَمَنِ الْمَبِيعِ، هَلْ تَسْقُطُ مُطَالَبَةُ الْوَكِيلِ بِسَبَبِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٥٣٠= وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ: إِنَّهُ لَمْ يَقْبِضْ ثَمَنَهُ أَمْ لَا؟

١٥٢٩ج= أَجَابَ: لَا تَمْتَنِعُ مُطَالَبَةُ الْوَكِيلِ بِدَيْنِهِ عَلَى الْمُوَكِّلِ، فَلَهُ حَبْسُهُ إِذَا امْتَنَعَ.

١٥٣٠ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي عَدَمِ قَبْضِ الثَّمَنِ مِنَ الْمُشْتَرِي، وَلَا يَمْنَعُهُ بَيْعُهُ الثَّوْبَ مِنَ الْمُطَالَبَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَوْدَعَ رَجُلٌ رَجُلًا آخَرَ نَاقَتَيْنِ ثُمَّ وَكَّلَهُ بِبَيْعِهِمَا وَأَطْلَقَ، فَبَاعَهُمَا إِلَى أَجَلٍ

١٥٣١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ آخَرَ نَاقَتَيْنِ، ثُمَّ وَكَّلَهُ بِبَيْعِهِمَا وَأَطْلَقَ، فَبَاعَهُمَا مِنْ رَجُلٍ مَعْرُوفٍ إِلَى أَجَلٍ مُتَعَارَفٍ، فَلَمَّا حَلَّ الْأَجَلُ طَلَبَ[1] الْمُشْتَرِيَ فَلَمْ يُوجَدْ، هَلْ يَلْزَمُ الْوَكِيلَ دَفْعُ الثَّمَنِ مِنْ مَالِهِ أَمْ لَا؟

١٥٣٢= وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا، فَهَلْ إِذَا دَفَعَ بِنَاءً عَلَى لُزُومِهِ لِيَكُونَ الثَّمَنُ لَهُ، هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ بِهِ أَمْ لَا؟

١٥٣٢ج= أَجَابَ: نَعَمْ، إِذَا قَضَاهُ مِنْ مَالِهِ لِيَكُونَ الْمَالُ الَّذِي عَلَى الْمُشْتَرِي لَهُ؛ لَمْ يَجُزْ وَرَجَعَ الْوَكِيلُ بِمَا دَفَعَ كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: طلبه.

لَوْ أُكْرِهَ الْوَكِيلُ بِبَيْعِ عَقَارِ الْغَائِبِ عَلَى بَيْعِهِ بِنِصْفِ الْقِيمَةِ لَا يَصِحُّ

١٥٣٣= سُئِلَ فِي وَكِيلٍ عَنْ غَائِبٍ بِبَيْعِ عَقَارِهِ، أَمَرَهُ صَنْجَقُ اللِّوَاءِ بِبَيْعِ ذَلِكَ [س٢٣٠أ، ع١٨١ب /] الْعَقَارِ لِشَخْصٍ مِنْ تَوَابِعِهِ، فَبَاعَهُ خَوْفًا عَلَى نَفْسِهِ أَوْ مَالِهِ مِنْ ذَلِكَ الصَّنْجَقِ بِمَا مِقْدَارُهُ نِصْفُ الْقِيمَةِ أَوْ ثُلُثَاهَا، هَلْ يَجُوزُ هَذَا الْبَيْعُ أَمْ لَا يَجُوزُ لِكَوْنِهِ مُكْرَهًا بِأَمْرِ الْحَاكِمِ الْمَذْكُورِ؟

١٥٣٤= وَلِكَوْنِهِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ؟

١٥٣٥= وَهَلْ إِذَا كَتَبَ فِي صَكِّ التَّبَايُعِ أَنَّهُ لَا غَبْنَ فِيهِ، وَكَانَ الْوَاقِعُ خِلَافَهُ هَلْ يُعْتَبَرُ مَا فِي الصَّكِّ أَوْ مَا هُوَ الْوَاقِعُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ؟

١٥٣٣ج= أَجَابَ: صَرَّحَ الْفُقَهَاءُ بِأَنَّ أَمْرَ السُّلْطَانِ إِكْرَاهٌ، وَإِنْ لَمْ يَتَوَعَّدْهُ، وَأَمْرُ غَيْرِهِ لَا، إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ بِدَلَالَةِ الْحَالِ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَمْتَثِلْ أَمْرَهُ يَقْتُلُهُ أَوْ يَقْطَعُ يَدَهُ أَوْ يَضْرِبُهُ ضَرْبًا يَخَافُ عَلَى نَفْسِهِ أَوْ تَلَفِ عُضْوِهِ، وَالْحَاكِمُ الْمَذْكُورُ دَاخِلٌ فِي اسْمِ السُّلْطَانِ لِقَوْلِهِمْ فِي كِتَابِ الْإِكْرَاهِ: وَشَرْطُهُ قُدْرَةُ الْمُكْرِهِ عَلَى إِيقَاعِ مَا هَدَّدَ بِهِ سُلْطَانًا أَوْ لِصًّا، وَفِي (الْقَامُوسِ) السُّلْطَانُ: الْحُجَّةُ وَقُدْرَةُ الْمَلِكِ - وَتُضَمُّ لَامُهُ - وَالْوَالِي. انْتَهَى.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، فَمُجَرَّدُ أَمْرِ الْمَذْكُورِ إِكْرَاهٌ، وَإِنْ لَمْ يَتَوَعَّدِ الْمَأْمُورَ بِمَا يُعْدِمُ الرِّضَا لِلْعِلْمِ بِدَلَالَةِ الْحَالِ بِإِيقَاعِهِ عِنْدَ الِامْتِنَاعِ، وَلِذَلِكَ كَانَ التَّحْقِيقُ أَنَّ السُّلْطَانَ وَغَيْرَهُ سَوَاءٌ فِي اشْتِرَاطِ ذَلِكَ.

١٥٣٤ج= هَذَا، وَأَمَّا بَيْعُ الْوَكِيلِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ؛ فَهِيَ مَسْأَلَةٌ خِلَافِيَّةٌ بَيْنَ الْإِمَامِ وَصَاحِبَيْهِ، هُمَا يَقُولَانِ بِعَدَمِ الْجَوَازِ، وَهُوَ بِهِ، وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَيُفْتَى بِقَوْلِهِمَا

فِي مَسْأَلَةِ بَيْعِ الْوَكِيلِ بِمَا عَزَّ وَهَانَ، وَبِأَيِّ ثَمَنٍ كَانَ، نَقَلَهُ فِي (الْبَحْرِ) فَبِقَطْعِ النَّظَرِ عَنْ كَوْنِ الْوَكِيلِ مُكْرَهًا لَوْ قَضَى بِعَدَمِ جَوَازِهِ عَلَى قَوْلِهِمَا بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ؛ جَازَ لِمَا عَلِمْتَ.

١٥٣٥ج= وَالْعِبْرَةُ لِمَا فِي نَفْسِ الْأَمْرِ، لَا لِمَا كُتِبَ فِي الصَّكِّ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) فِي كِتَابِ الْوَقْفِ وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ لَوْ بَاعَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ

١٥٣٦= سُئِلَ فِي بَيْعِ الْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ بِمَا عَزَّ وَهَانَ وَبِأَيِّ ثَمَنٍ كَانَ؟

أَجَابَ: مَذْهَبُ الْإِمَامِ أَنَّهُ يَصِحُّ، وَمَذْهَبُهُمَا خِلَافُهُ، قَالَ [ط٤٦، ك١٩٨ب/] فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَيُفْتَى بِقَوْلِهِمَا، وَفِي (تَصْحِيحِ الْقُدُورِيِّ): وَرُجِّحَ دَلِيلُ الْإِمَامِ، وَهُوَ الْمُعَوَّلُ عَلَيْهِ عِنْدَ النَّسَفِيِّ، وَهُوَ أَصَحُّ الْأَقَاوِيلِ، وَالِاخْتِيَارُ عِنْدَ الْمَحْبُوبِيِّ، وَوَافَقَهُ الْمَوْصِلِيُّ وَصَدْرُ الشَّرِيعَةِ. انْتَهَى.

أَقُولُ: وَعَلَيْهِ أَصْحَابُ الْمُتُونِ الْمَوْضُوعَةِ لِنَقْلِ الْمَذْهَبِ بِمَا هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَمَرَ غَيْرَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِضَاعَةً نَسِيئَةً وَيَبِيعَهَا ثُمَّ يَشْتَرِي بِهَا شَيْئًا، فَفَعَلَ وَرَبِحَ فَالرِّبْحُ لِلْآمِرِ

١٥٣٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَالَ لِآخَرَ لِضَرُورَةٍ وَقَعَتْ عَلَيْهِ: خُذْ لِي مِنْ أَحَدٍ بِضَاعَةً نَسِيئَةً وَبِعْهَا، فَاشْتَرَى لَهُ مِنْ رَجُلٍ زَيْتًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ مُمْتَثِلًا كَلَامَهُ وَبَاعَهُ، فَرَبِحَ فِيهِ، هَلِ الرِّبْحُ لِلْوَكِيلِ أَمْ لِلْمُوَكِّلِ الْمُجِيزِ فِعْلَهُ؟

أَجَابَ: الرِّبْحُ لِلْمُوَكِّلِ، كَمَا أَنَّ الْخُسْرَانَ عَلَيْهِ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِصِحَّةِ الْوَكَالَةِ إِذَا عَمَّمَ الْمُوَكِّلُ بِقَوْلِهِ: ابْتَعْ لِي مَا رَأَيْتَ، فَوَقَعَ الشِّرَاءُ لِلْمُوَكِّلِ [س٢٣٠ب/] فَالرِّبْحُ لَهُ وَالْخُسْرَانُ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ وَكَّلَهُ بِقَبْضِ دَيْنِهِ وَالْمُخَاصَمَةِ إِنِ احْتَاجَ

١٥٣٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ بِقَبْضِ دَيْنِهِ مِنْ فُلَانٍ وَمُخَاصَمَتِهِ إِنِ احْتَاجَ الْأَمْرُ إِلَيْهَا، وَخَاصَمَهُ الْوَكِيلُ لِاحْتِيَاجِهِ إِلَيْهَا، وَصَالَحَهُ عَلَى بَعْضِ الدَّيْنِ، هَلْ يَصِحُّ صُلْحُهُ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

١٥٣٩ = وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِبَقِيَّةِ الدَّيْنِ؟

١٥٣٨ج = أَجَابَ: لَا يَصِحُّ صُلْحُ الْوَكِيلِ الْمَذْكُورِ.

١٥٣٩ج = فَيَرْجِعُ عَلَى الْمَدْيُونِ بِبَقِيَّةِ الدَّيْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِمَدْيُونِهِ: ابْعَثِ الدَّيْنَ مَعَ فُلَانٍ

١٥٤٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَالَ لِمَدْيُونِهِ: ابْعَثْ بِالدَّيْنِ مَعَ فُلَانٍ. فَفَعَلَ، فَضَاعَ وَلَمْ يَصِلْ إِلَيْهِ، هَلْ يَبْرَأُ الْمَدْيُونُ مِنَ الدَّيْنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَبْرَأُ، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) مِنْ كِتَابِ الْوَكَالَةِ فِي نَوْعٍ مِنَ الْمَأْمُورِ بِدَفْعِ الْمَالِ لِقَضَاءِ الدَّيْنِ وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِخَالِ الْغَائِبِ رَفْعُ يَدِ الْوَكِيلِ عَنْهُ فِي التَّصَرُّفِ فِي مَالِهِ

١٥٤١ = سُئِلَ فِي وَكِيلٍ عَنْ غَائِبٍ أَسِيرٍ، يُرِيدُ خَالُ الْغَائِبِ التَّصَرُّفَ فِي مَالِهِ وَرَفْعَ يَدِهِ عَنْ تَصَرُّفِهِ؛ مُحْتَجًّا بِأَنَّهُ أَشْفَقُ مِنْهُ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَيَدُومُ عَلَى تَصَرُّفِهِ مَا لَمْ يُفْقَدِ الْغَائِبُ، فَيَدُومُ عَلَى الْحِفْظِ

لَا التَّصَرُّفِ، وَإِنَّمَا قُلْتُ ذَلِكَ؛ لِمَا صرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) عِنْدَ قَوْلِهِ: ومَوْتُ أَحدِهِمَا وَجُنُونُهُ إِلَخْ. مِنْ أَنَّ الْوَكَالَةَ تَبْطُلُ بِفَقْدِ الْمُوَكِّلِ فِي حَقِّ التَّصَرُّفِ، لَا الْحِفْظِ، فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَ جَمَاعَةٌ رَجُلًا فِي قَبْضِ اسْتِحْقَاقِهِمْ مِنْ نَاظِرِ الْوَقْفِ

١٥٤٢ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ، وَكَّلُوا رَجُلًا فِي قَبْضِ مَعَالِيمِهِمْ مِنْ نَاظِرِ عَلَى وَقْفٍ، فَمَاتَ الرَّجُلُ وَادَّعَوا أَنَّهُ قَبَضَهَا مِنْهُ، وَمَاتَ مُجَهِّلًا فَضمِنَ، وَأَنْكَرَتِ الْوَرَثَةُ الْعِلْمَ بِقَبْضِهِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُمْ بِيَمِينِهِمْ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ حَيْثُ لَا بُرْهَانَ سُوَى دَعْوَى النَّاظِرِ الدَّفْعَ لَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ دَعْوَى دَيْنٍ فِي التَّرِكَةِ، وَقَوْلُ النَّاظِرِ لَا يَشْغَلُهَا بِالدَّيْنِ، وَإِنْ [ع١٨٢أ، ك١٩٩أ، س٢٣١أ/] كَانَ قَوْلُهُ مَقْبُولًا فِي الصَّرْفِ، فَهُوَ فِي حَقِّ بَرَاءَةِ نَفْسِهِ، لَا فِي حَقِّ إِثْبَاتِ دَيْنٍ عَلَى الْغَيْرِ، نَظِيرُهُ الْمُودِعُ إِذَا أَمَرَ الْمُودَعَ بِدَفْعِ الْوَدِيعَةِ إِلَى فُلَانٍ فَادَّعَى الْمُودَعُ الدَّفْعَ لِفُلَانٍ فَأَنْكَرَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُودَعُ فِي بَرَاءَةِ نَفْسِهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ فُلَانٍ فِي عَدَمِ الْقَبْضِ، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ الْوَرَثَةَ نَائِبُونَ عَنِ الْمَيِّتِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمْ بِيَمِينِهِمْ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِقَبْضِ الْمَيِّتِ، وَلَا عِبْرَةَ لِدَعْوَى الْقَبْضِ بِلَا بَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ، وَهَذَا الْحُكْمُ يَظْهَرُ مِمَّا ذَكَرَهُ الطَّحَاوِيُّ فِي (مُخْتَصَرِهِ) وَالْإِسْبِيجَابِيُّ فِي (شَرْحِهِ)، وَلَا يَخْفَى وَجْهُهُ عَلَى الْفَقِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْسَلَ رَجُلٌ إِلَى آخَرَ قُمَاشًا لِيَبِيعَهُ

١٥٤٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَرْسَلَ إِلَى آخَرَ فَرْدَةَ قُمَاشٍ مِصْرِيٍّ، وَفِي دَاخِلِهَا أَرْبَعُونَ قِرْشًا لِيَبِيعَ الْقُمَاشَ وَيَشْتَرِيَ بِثَمَنِهِ، وَبِالْأَرْبَعِينَ قِرْشًا ثِيَابًا مَعْلُومَةً لَهُمَا وَيُرْسِلُهَا إِلَى مِصْرَ، فَبَاعَ غَالِبَ الْقُمَاشِ، وَبَقِيَ عِنْدَهُ الْقَلِيلُ، وَمَاتَ عن غَيْرِ تَجْهِيلٍ،

بَـلْ بَيَّـنَ لِلْوَرَثَةِ[1] غَايَةَ التَّبْيِينِ، وَالْعَـادَةُ فِيمَا بَيْنَهُمَا أَنْ يَبِيعَ تَـارَةً بِثَمَنٍ مُعَجَّلٍ، وَتَارَةً بِثَمَـنٍ مُؤَجَّـلٍ إِلَى أَجَلٍ قَرِيبٍ، كَمَا جَرَتْ بِـهِ عَادَةُ جَمِيعِ التُّجَّارِ، فَهَـلْ لِوَرَثَةِ الْمَيِّتِ مُطَالَبَةُ الْمُشْتَرِينَ عِنْدَ حُلُولِ الْأَجَلِ أَمْ لَا؟

١٥٤٤= وَهَلْ إِذَا لَمْ يَقْدِرُوا عَلَى الِاسْتِيفَاءِ مِنْهُمْ يَضْمَنُونَ الثَّمَنَ أَمْ لَا؟

١٥٤٣ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُمْ مُطَالَبَةُ الْمُشْتَرِينَ بِالثَّمَنِ الَّذِي تَقَرَّرَ بِمُبَاشَرَةِ الْمَيِّتِ فِي ذِمَمِهِمْ؛ لِأَنَّ حُقُوقَ الْعَقْدِ الْمَشْرُوحِ عَائِدَةٌ إِلَى الْوَكِيلِ، فَتُورَثُ عَنْهُ.

١٥٤٤ج= وَلا ضَمَانَ عَلَيْهِمْ فِيمَا تَوِيَ[2] عَلَيْهِمْ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُحْبَسُ الْأُمُّ فِي دَيْنِ ابْنَتِهَا

١٥٤٥= سُـئِلَ فِيمَـا إِذَا وَكَّلَتِ الْبِكْرُ الْبَالِغَةُ أُمَّهَا فِـي قَبْضِ مَهْرِهَا وَقَبَضَتْهُ، هَلْ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهَا فِي إِيصَالِهِ إِلَيْهَا أَمْ لَا؟

١٥٤٦= وَهَلْ إِذَا ثَبَتَ لَهَا عَلَى أُمِّهَا دَيْنٌ تُحْبَسُ فِيهِ أَمْ لَا؟

١٥٤٥ج= أَجَـابَ: نَعَـمْ، الْقَوْلُ قَوْلُ الْأُمِّ فِي إِيصَالِ مَـا قَبَضَتْهُ إِلَى ابْنَتِهَا، حَيْثُ صَدَّقَتْهَـا فِي الْقَبْضِ مِنْ زَوْجِهَا وَكَذَّبَتْهَا فِي الْإِيصَـالِ إِلَيْهَا؛ لِأَنَّهَا أَمِينَةٌ تَدَّعِي إِيصَالَ الْأَمَانَةِ إِلَى صَاحِبِهَا.

١٥٤٦ج= وَلا شُبْهَةَ أَنَّهَا لَا تُحْبَسُ فِي دَيْنِهَا؛ لِإِطْبَاقِ [ط٤٧/] الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى عَلَى أَنَّهُ لَا يُحْبَسُ أَصْلٌ فِي دَيْنِ فَرْعِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَلْزَمُ الْأَبَ مَهْرُ ابْنِهِ إِلَّا إِذَا ضَمِنَهُ

١٥٤٧= سُـئِلَ فِي رَجُلٍ زَوَّجَهُ أَبُوهُ بِالْوَكَالَـةِ عَنْهُ، وَمَاتَ الزَّوْجُ لَا عَنْ تَرِكَةٍ، ثُمَّ

---

(١) في ع: لورثته.

(٢) أي: هلك. «مختار الصحاح» مادة (توى).

مَـاتَ الْأَبُ الْمُزَوِّجُ عَنْ ابْنٍ وَتَرِكَةٍ، هَـلْ يُطَالَبُ هَذَا الِابْنُ بِمَهْرِ زَوْجَةِ أَخِيهِ فِي تَرِكَةِ الْأَبِ أَمْ لَا؟ حَيْثُ لَمْ يَكُنِ الْأَبُ ضَامِنًا.

أَجَابَ: الْمُقَرَّرُ أَنَّ الْأَبَ لَا يُطَالَبُ بِمَهْرِ زَوْجَةِ ابْنِهِ؛ إِذَا بَاشَرَ عَقْدَ النِّكَاحِ بِوِلَايَةٍ أَوْ وَكَالَةٍ إِلَّا إِذَا ضَمِنَهُ، فَلَا يُطَالَبُ وَارِثُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.



كِتَابُ الدَّعْوَى

ادَّعَى وَارِثُ الزَّوْجَةِ عَلَى ابْنِ زَوْجِهَا فَاضِلَ الْمَهْرِ، فَأَقَرَّ

١٥٤٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ ادَّعَى وَارِثُهَا عَلَى ابْنِ زَوْجِهَا الْمُتَوَفَّى قَبْلَهَا بَعْدَ مُضِيِّ عِشْرِينَ سَنَةً بِفَاضِلِ مَهْرِهَا، فَأَقَرَّ بِهِ بِنَاءً عَلَى بَقَائِهِ بِذِمَّةِ أَبِيهِ، فَأَخْبَرَهُ الْعُدُولُ؛ بِأَنَّهَا أَبْرَأَتْ زَوْجَهَا مِنْهُ فِي حَالِ صِحَّتِهِ قَبْلَ وَفَاتِهِ إِبْرَاءً صَحِيحًا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَيْهِ الْإِبْرَاءُ لِكَوْنِهِ خَفِيَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ لِأَنَّهُ مَحَلُّ الْخَفَاءِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ صَالَحَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ وَأَبْرَأَ إِبْرَاءً عَامًّا، ثُمَّ ظَهَرَ شَيْءٌ لَمْ يَكُنْ وَقْتَ الصُّلْحِ

١٥٤٩ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَشْهَدَتْ فِي حَالِ مَرَضِ زَوْجِهَا أَنَّهُ لَيْسَ لِزَوْجِهَا خَيْلٌ وَلَا غَنَمٌ، وَلَا بَقَرٌ وَلَا [ع١٨٢ب/] جَامُوسٌ وَلَا وَلَا...، وَمَاتَ، فَتَبَيَّنَ بَعْدَ مَوْتِهِ أَنَّ لَهُ أَشْيَاءَ مِنْ هَذِهِ الْأَنْوَاعِ وَغَيْرِهَا، هَلْ يَمْنَعُهَا هَذَا الْإِشْهَادُ عَنْ دَعْوَى الْإِرْثِ فِي ذَلِكَ، وَفِي جَمِيعِ مَا يَظْهَرُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: جَمِيعُ مَا يَظْهَرُ لِلْمَيِّتِ يَجِبُ فِيهِ حَقُّهَا الَّذِي فَرَضَهُ اللهُ تَعَالَى لَهَا، وَلَا يَمْنَعُهَا مُجَرَّدُ هَذَا الْكَلَامِ مِنْ دَعْوَى إِرْثِهَا فِيهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَلَيْسَ فِي هَذِهِ الصِّيغَةِ إِبْرَاءٌ يَمْنَعُ، وَلَا صُلْحٌ يَدْفَعُ، فَلَا وَجْهَ لِمَنْعِهَا عَنْ حَقِّهَا فِيهِ، بَلْ قَالُوا فِيمَا هُوَ أَبْلَغُ مِنْ ذَلِكَ: لَوْ صَالَحَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ وَأَبْرَأَ إِبْرَاءً عَامًّا، ثُمَّ ظَهَرَ شَيْءٌ مِنَ التَّرِكَةِ؛ لَمْ يَكُنْ وَقْتَ الصُّلْحِ: الْأَصَحُّ جَوَازُ دَعْوَاهُ فِي حِصَّتِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي صُلْحِ

(الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، [س٢٣١ب، ك١٩٩ب /] فَهَذَا مَعَ الْإِبْرَاءِ، فَكَيْفَ مَعَ مَا لَا إِبْرَاءَ فِيهِ وَلَا صُلْحَ؟ بِأَيِّ وَجْهٍ يَسْقُطُ حَقُّهَا؟ وَهَذَا مِمَّا لَا يُتَوَقَّفُ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَارِثٍ؛ تُوضَعُ تَرِكَتُهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ

١٥٥٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تُوُفِّيَ عَنْ غَيْرِ وَارِثٍ شَرْعِيٍّ، هَلْ تُوضَعُ تَرِكَتُهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ وَيَقْبِضُهَا مَنْ جَعَلَ السُّلْطَانُ وِلَايَةَ قَبْضِهَا لَهُ؟

١٥٥١ = وَهَلْ إِذَا ادَّعَى رَجُلٌ أَنَّ هَذَا الْمَيِّتَ ابْنُ ابْنِ أُخْتِهِ شَقِيقَتِهِ فَهُوَ - أَعْنِي الْمُدَّعِيَ - خَالُ أَبِيهِ، يُقْبَلُ مُجَرَّدُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا بُدَّ لَهُ مِنْ بَيِّنَةٍ، تَذْكُرُ اسْمَ الْمَيِّتِ وَاسْمَ أَبِيهِ (وَاسْمَ أَبِي أَبِيهِ)[1] لِيَحْصُلَ التَّعْرِيفُ لِلْقَاضِي أَمْ لَا؟

١٥٥٠ج = أَجَابَ: حَيْثُ لَا وَارِثَ بِجِهَةٍ مِنَ الْجِهَاتِ؛ يُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ جَمِيعُ الْمِيرَاثِ.

١٥٥١ج = وَإِذَا شَهِدَتْ شُهُودُ الْمُدَّعِي؛ لَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الْأَسْمَاءِ الْمُوَصِّلَةِ إِلَى تَعْرِيفِ الْقَاضِي، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): ادَّعَى بُنُوَّةَ الْعَمِّ وَلَمْ يَذْكُرِ الْجَدَّ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ الْعِلْمُ لِلْقَاضِي بِدُونِ ذِكْرِ الْجَدِّ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَحْدُودٌ يَتَوَارَثُهُ أُنَاسٌ بَعْدَ أُنَاسٍ، فَادَّعَى جَمَاعَةٌ بِأَنَّهُ وَقْفٌ

١٥٥٢ = سُئِلَ فِي مَحْدُودٍ يَتَوَارَثُهُ أُنَاسٌ بَعْدَ أُنَاسٍ، مَاتَتِ امْرَأَةٌ مِنْهُمْ، فَوَضَعَ ابْنُ عَمِّهَا عَصَبَتُهَا يَدَهُ عَلَى حِصَّتِهَا مِنْهُ لِكَوْنِهِ عَصَبَةً، وَهُمْ مِنْ ذَوِي الْأَرْحَامِ، فَنَازَعُوهُ فِيهِ وَادَّعَوا أَنَّهُ وَقْفٌ مَصْرُوفٌ عَلَى مَا صَرَفَهُ الْوَاقِفُ، وَأَنَّهُمْ مَصْرِفُه دُونَهُ، وَهُوَ يُنْكِرُ

(١) في ع: واسم أم أبيه واسم أبي أم أبيه.

كَوْنَـهُ وَقْفًـا، وَيَدَّعِي أَنَّهُ مِلْكٌ يُقَسَّـمُ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَىٰ، وَلَا تَمَسُّـكَ لَهُمْ بِشَـيْءٍ سُـوَى تَذْكِرَةٍ مَكْتُوبٌ فِيهَا: هَـذَا وَقْفُ زَيْدٍ لَا غَيْرَ، وَلَهَا صُورَةٌ بِالسِّـجِلِ، وَيَقُولُونَ: هَـذِهِ تَذْكِرَةُ كَاتِـبِ الْوِلَايَاتِ، وَيُرِيدُونَ مَنْعَهُ عَنِ الْإِرْثِ بِمُجَـرَّدِ التَّذْكِرَةِ، هَلْ يُقْضَـى لَهُ بِالْإِرْثِ؟

١٥٥٣= وَلا يُمْنَـعُ بِمُجَرَّدِ التَّذْكِرَةِ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ عَادِلَةٍ تَشْـهَدُ أَنَّـهُ وَقْفُ فُلَانٍ عَلَيْهِمْ بِشُرُوطِهِ الْمَانِعَةِ لِابْنِ الْعَمِّ عَنِ الْإِرْثِ فِيهِ؟

١٥٥٢ج= أَجَـابَ: يُقْضَـى لِابْنِ الْعَمِّ بِالْإِرْثِ؛ لِتَمَسُّـكِهِ بِالْأَصْلِ، وَهُوَ الْمِلْكُ، وَالْوَقْفُ طَارِئٌ عَلَيْهِ مَا لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ عَادِلَةٌ تَشْهَدُ بِالْوَقْفِ بِشُرُوطِهِ كَمَا ذَكَرَ.

١٥٥٣ج= وَلا يُقْضَى لَهُمْ بِمُجَرَّدِ التَّذْكِرَةِ؛ لِخُرُوجِهَا عَنِ حُجَجِ الشَّرْعِ الثَّلَاثِ الَّتِي هِـيَ: (أ) الْبَيِّنَـةُ. (ب) وَالْإِقْـرَارُ. (ج) وَالنُّكُـولُ. إِذْ هِيَ كَاغِدٌ بِهِ خَطٌّ لَيْسَـتْ وَاحِدَةً مِنَ الثَّلَاثِ الْمَذْكُورَاتِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَنَّهُ ضَرَبَ مُوَرِّثَهُ بِعَصًا وَمَاتَ بِضَرْبِهِ

١٥٥٤= سُـئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ ضَرَبَ مُوَرِّثَهُ بِعَصًا وَمَاتَ بِضَرْبِهِ، وَأَقَـامَ عَلَـى ذَلِكَ بَيِّنَةً، فَأَقَامَ الْآخَرُ بَيِّنَةً عَلَى صِحَّتِهِ بَعْـدَ ضَرْبِهِ [ط٤٨/] وَمَوْتِهِ حَتْفَ أَنْفِهِ لَا بِضَرْبِهِ، هَلْ بَيِّنَةُ الْمَوْتِ بِضَرْبِهِ أَوْلَى بِالْقَبُولِ أَمْ بَيِّنَةُ الصِّحَّةِ مِنْهُ أَوْلَى؟

أَجَـابَ: بَيِّنَةُ الصِّحَّةِ مِنْـهُ أَوْلَى بِالْقَبُولِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِـي (الْخُلَاصَةِ، وَالْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَاعَ شَيْئًا وَبَعْضُ أَقَارِبِهِ يَطَّلِعُ عَلَى الْبَيْعِ وَالْقَبْضِ

١٥٥٥= سُئِلَ فِيمَا لَوْ بَاعَ شَيْئًا، وَبَعْضُ أَقَارِبِهِ يَطَّلِعُ عَلَى بَيْعِهِ وَقَبْضِهِ، وَتَصَرُّفَ

الْمُشْتَرِي فِيهِ زَمَانًا، ثُمَّ ادَّعَى فِيهِ مِلْكًا، [ع١٨٣أ، س٢٣٢أ، ك٢٠٠أ/] هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا: إِذَا بَاعَ شَخْصٌ عَقَارًا أَوْ حَيَوَانًا أَوْ ثَوْبًا أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ، وَقَبَضَهُ الْمُشْتَرِي وَتَصَرَّفَ فِيهِ تَصَرُّفَ الْمُلَّاكِ، وَبَعْضُ أَقَارِبِهِ مُطَّلِعٌ عَلَى ذَلِكَ، ثُمَّ ادَّعَاهُ أَوِ ادَّعَى بَعْضَهُ أَنَّهُ مِلْكُهُ، لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ إِقْرَارٌ مِنْهُ بِأَنَّهُ مِلْكُ الْبَائِعِ؛ قَطْعًا لِلْأَطْمَاعِ الْفَاسِدَةِ، وَسَدًّا لِبَابِ التَّزْوِيرِ وَالتَّلْبِيسِ، وَبِهِ قَطَعَ كَثِيرٌ مِنْ أَصْحَابِ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَعَارَ شَيْئًا، ثُمَّ ادَّعَى الْمِلْكَ فِيهِ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ

١٥٥٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، رَحَلَ مِنْ قَرْيَتِهِ إِلَى قَرْيَةٍ أُخْرَى عَنْ بَيْتٍ كَانَ هُوَ وَوَالِدُهُ يَسْكُنُهُ، فَاسْتَعَارَهُ رَجُلٌ مِنْ عَمِّ الرَّاحِلِ لِيَبِيتَنَّ فِيهِ، فَأَعَارَهُ، ثُمَّ رَجَعَ الرَّاحِلُ وَطَلَبَ السُّكْنَى فِي بَيْتِهِ، فَادَّعَاهُ الْمُسْتَعِيرُ أَنَّهُ مَلَكَهُ بِالْإِرْثِ عَنْ أَبِيهِ، فَهَلْ تَمْنَعُهُ الِاسْتِعَارَةُ عَنْ هَذِهِ الدَّعْوَى وَتَرْفَعُ يَدَهُ عَنْهُ؟ وَتُعَادُ يَدُ الرَّاحِلِ عَلَيْهِ كَمَا كَانَتْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَمْنَعُهُ الِاسْتِعَارَةُ عَنْ هَذِهِ الدَّعْوَى فِيهِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): الِاسْتِعَارَةُ مِنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ تَمْنَعُ مِنْ دَعْوَى الْمِلْكِ لِنَفْسِهِ وَلِغَيْرِهِ. انْتَهَى. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٥٥٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ شَقِيقَتِهِ حُلِيًّا لِحَاجَةٍ فِي نَفْسِهِ، وَحَلَفَ لَهَا يَمِينًا أَنَّهُ لَا يَبِيتُ عِنْدَهُ إِلَّا لَيْلَةً وَاحِدَةً، فَأَعَارَتْهُ، ثُمَّ طَلَبَتْ مِنْهُ اسْتِرْدَادَهُ فَادَّعَى مِلْكِيَّتَهُ لِنَفْسِهِ أَوْ لِغَيْرِهِ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

١٥٥٨ = وَيُسْتَرَدُّ مِنْهُ؟

١٥٥٧ج = أَجَابَ: لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الِاسْتِعَارَةَ إِقْرَارٌ بِالْمِلْكِ لَهَا، كَمَا

صَرَّحَ بِهِ فِي (الْعُدَّةِ، وَمُخْتَصَرِ أُصُولِ الزِّيَادَاتِ، وَنَوَادِرِ هِشَامٍ) وَصَحَّحَهُ أَبُو اللَّيْثِ، فَلَا تُسْمَعُ لِنَفْسِهِ وَلَا لِمُوَكِّلِهِ أَوْ مُوَكِّلَتِهِ.

١٥٥٨ج= وَيُسْتَرَدُّ مِنْهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَاضِعُ يَدِهِ عَلَى عَقَارٍ سِتِّينَ سَنَةً، ادَّعَى رَجُلَانِ حِصَّةً فِيهِ

١٥٥٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَاضِعٍ يَدَهُ عَلَى عَقَارٍ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى سِتِّينَ سَنَةً، وَالْآنَ يَدَّعِي رَجُلَانِ مِنْ أَقَارِبِهِ حِصَّةً فِي ذَلِكَ، وَالْحَالُ أَنَّهُمَا مُقِيمَانِ بِبَلْدَةِ الدَّعْوَى الْمُدَّةَ الْمَذْكُورَةَ وَلَا مَانِعَ لَهُمَا مِنَ الدَّعْوَى، فَهَلْ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا لِوُرُودِ الْأَمْرِ السُّلْطَانِيِّ بِعَدَمِ سَمَاعِ كُلِّ دَعْوَى مَضَى عَلَيْهَا خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً أَمْ تُسْمَعُ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا وَالْحَالُ هَذِهِ، فَقَدْ ثَبَتَ عِنْدَ الْعُلَمَاءِ - لَا خَلَا الْكَوْنُ مِنْهُمْ -أَنَّ الْقَضَاءَ يَتَخَصَّصُ بِالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَالْأَشْخَاصِ وَالْحَوَادِثِ، فَالسُّلْطَانُ إِذَا مَنَعَ عَنْ سَمَاعِ الدَّعْوَى بَعْدَ مُضِيِّ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً؛ امْتَنَعَ عَلَى الْقُضَاةِ سَمَاعُهَا، وَلَوْ قَضَوْا فِيهَا مَعَ ذَلِكَ لَا يَنْفُذُ؛ لِأَنَّهُمْ مَعْزُولُونَ عَنْ سَمَاعِهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنَازَعَا فِي مَحْدُودٍ فَادَّعَى أَحَدُهُمَا الْمِلْكَ عَنْ جَدِّهِ

١٥٦٠= سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ تَنَازَعَا فِي مَحْدُودٍ، فَادَّعَى أَحَدُهُمَا - وَهُوَ ذُو يَدٍ - أَنَّ جَدَّهُ لِأَبِيهِ مَلَّكَهُ لِأَبِيهِ، وَسَلَّمَهُ لَهُ، وَأَنَّ أَبَاهُ مَاتَ وَتَرَكَهُ مِيرَاثًا لَهُ، وَادَّعَى الْآخَرُ وَهُوَ خَارِجٌ وَابْنُ خَالٍ لِلْآخَرِ: أَنَّ الْجَدَّ الْمَزْبُورَ وَقَفَهُ عَلَى أَبْنَائِهِ وَبَنَاتِهِ وَأَوْلَادِهِمْ، وَأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ مَعَهُ فِيهِ [س٢٣٢ب /] كَذَا، وَبَيَّنَ وَجْهَ الِاسْتِحْقَاقِ بِمَوْتِ أُمِّهِ، وَمَعَ كُلٍّ وَثِيقَةٌ بِمَا يَدَّعِيهِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: ذَكَرَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الثَّامِنِ فِي دَعْوَى الْخَارِجِ مَعَ ذِي الْيَدِ أَنَّهُ لَوِ اجْتَمَعَ الْهِبَةُ مَعَ [ع١٨٣ب، ك٢٠٠ب، ط٤٩/] الْقَبْضِ، وَالصَّدَقَةُ مَعَ الْقَبْضِ فَهُوَ كَمَا لَوِ اجْتَمَعَ شِرَاءَانِ، فَاعْلَمْ ذَلِكَ أَوَّلًا، فَإِذَا عَلِمْتَهُ؛ فَاعْلَمْ أَنَّ حُكْمَ الْمُشَبَّهِ بِهِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَنَّهُ إِذَا أَقَامَ كُلٌّ مِنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ بَيِّنَةً، فَمَنْ كَانَ تَارِيخُ بَيِّنَتِهِ أَسْبَقَ فَهُوَ الْأَحَقُّ، وَهَذَا إِذَا أَرَّخَا، فَإِنْ لَمْ يُؤَرِّخَا، أَوْ أَرَّخَ أَحَدُهُمَا لَا الْآخَرُ، فَهُوَ لِذِي الْيَدِ، هَذَا، وَأَمَّا مُجَرَّدُ الْوَثِيقَةِ فَلَا يُعْمَلُ بِهَا بِلَا بَيِّنَةٍ، وَالْعِبْرَةُ بِتَارِيخِ نَفْسِ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ، وَهُوَ التَّمْلِيكُ وَالْوَقْفُ لَا بِكِتَابَةِ صَكَّيْهِمَا؛ إِذْ يَجُوزُ تَأْخِيرُ الْكِتَابَةِ عَنْهُ، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ مِنْ مُفْرَدَاتِ مَسَائِلِ اخْتِلَافِ الرَّجُلَيْنِ الْمُتَدَاعِيَيْنِ، وَقَدْ أَوْسَعَتْ فِيهِ عُلَمَاؤُنَا الْقَوْلَ فِي كُتُبِهِمْ، وَالتَّلَقِّي مِنْ وَاحِدٍ، وَأَحَدُ الْمُتَدَاعِيَيْنِ دَاخِلٌ وَالْآخَرُ خَارِجٌ هُوَ مَوْضُوعُ الْمَسْأَلَةِ الْمَسْئُولِ عَنْهَا، فَلْيُرَاجَعْ (جَامِعُ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرُهُ مِنَ الْكُتُبِ الشَّهِيرَةِ، فَإِنَّ فِي بَعْضِهَا التَّصْرِيحَ بِهَا، وَفِي بَعْضِهَا مَا هُوَ فِي حُكْمِ التَّصْرِيحِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَهَنَ عِنْدَ آخَرَ شَيْئًا وَغَابَ الرَّاهِنُ، فَادَّعَتْ زَوْجَتُهُ أَنَّهُ مِلْكُهَا

١٥٦١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، رَهَنَ عِنْدَ آخَرَ مِقْعَدًا عَلَى دَرَاهِمَ مَعْلُومَةٍ ثَمَنَ بُنٍّ، وَغَابَ الرَّاهِنُ، وَالْآنَ تَدَّعِي زَوْجَتُهُ أَنَّهُ مِلْكُهَا، وَأَنَّهُ رَهَنَهُ عِنْدَهُ بِغَيْرِ إِذْنِهَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا فِي غَيْبَةِ زَوْجِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهَا بِغَيْبَةِ زَوْجِهَا؛ إِذْ يُشْتَرَطُ فِي دَعْوَى الْمَرْهُونِ حَضْرَةُ الرَّاهِنِ وَالْمُرْتَهِنِ وِفَاقًا، كَمَا نَقَلَهُ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوِ ادَّعَى عَلَى الْمُشْتَرِي أَنَّ الْبَائِعَ أَجَّرَ أَوْ رَهَنَ مِنْهُ قَبْلَ الْبَيْعِ لَا تُسْمَعُ إِلَّا بِحَضْرَةِ الْبَائِعِ

١٥٦٢ = سُئِلَ فِي دَعْوَى الْعَقَارِ الْمَرْهُونِ، هَلْ يُشْتَرَطُ حَضْرَةُ الرَّاهِنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُشْتَرَطُ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَفِي دَعْوَى الْمَرْهُونِ يُشْتَرَطُ حَضْرَةُ الرَّاهِنِ وَالْمُرْتَهِنِ وِفَاقًا، وَفِيهِ رَامِزًا لِـ(الذَّخِيرَةِ وَالْفَتَاوَى الصُّغْرَى): بَاعَ مِنْهُ شَيْئًا، فَادَّعَى ثَالِثٌ أَنَّ الْبَائِعَ أَجَرَ مِنْهُ الْمَبِيعَ أَوْ رَهَنَهُ مِنْهُ قَبْلَ بَيْعِهِ؛ لَا يَصِيرُ الْمُشْتَرِي خَصْمًا، فَلَوْ حَضَرَ الْبَائِعُ فَبَرْهَنَ عَلَيْهِ الْمُدَّعِي الْآنَ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، ثُمَّ رَمَزَ لِـ(الْفَتَاوَى الظَّهِيرِيَّةِ) بِمَا يُخَالِفُهُ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْخَانِيَّةِ) بِنَظِيرِهِ، فَبَعْضٌ أَثْبَتَ فِي الْمَسْأَلَةِ اخْتِلَافَ الرِّوَايَتَيْنِ، وَبَعْضٌ حَمَلَ الْأَوَّلَ عَلَى سَهْوِ الْكَاتِبِ، وَمَالَ شَمْسُ الْأَئِمَّةِ إِلَى عَدَمِ سَمَاعِ الْبَيِّنَةِ بِغَيْبَةِ الرَّاهِنِ. وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ قَدْ وَقَعَ فِيهَا اضْطِرَابٌ، وَاخْتِلَافُ جَوَابٍ، وَقَدْ وَافَقَ قَاضِي خَانْ الْإِمَامَ الْخَصَّافَ فِي (حِيَلِهِ) وَقَاضِي خَانْ مِنْ أَهْلِ التَّرْجِيحِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ الشَّيْخُ قَاسِمٌ فِي (التَّصْحِيحِ)، فَلْيُغْتَنَمْ هَذَا التَّحْرِيرُ، فَإِنَّهُ مَعَ اخْتِصَارِهِ لَيْسَ لَهُ نَظِيرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٥٦٣ = سُئِلَ فِي سَاحَةٍ مُتَّصِلَةٍ بِالطَّرِيقِ الْعَامِّ جَارِيَةٍ فِي وَقْفِ بِرٍّ، اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ بَعْضًا[1] مُعَيَّنًا مِنْهَا مِنْ نَاظِرِهِ لِلْبِنَاءِ فِيهَا، فَمَنَعَهُ أَهْلُ الطَّرِيقِ مُدَّعِينَ أَنَّهَا مِنْ جُمْلَةِ الطَّرِيقِ، فَشَهِدَتْ بَيِّنَةٌ شَرْعِيَّةٌ أَنَّهَا وَقْفٌ عَلَى الْبِرِّ الْمَذْكُورِ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، وَحَكَمَ بِجَرَيَانِهَا فِي الْوَقْفِ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ وَشَهَادَةٍ مُسْتَقِيمَةٍ، هَلْ يَنْفُذُ حُكْمُهُ حَيْثُ صَدَرَ عَلَى وَجْهِهِ الْمُعْتَبَرِ شَرْعًا أَمْ لَا؟ [س٢٣٣أ، ع١٨٤أ/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ حُكْمُهُ وَتُجْعَلُ وَقْفًا، وَلَوْ أَنَّ شُهُودًا شَهِدُوا أَنَّهَا مِنَ الطَّرِيقِ وَشَهِدَ آخَرُونَ أَنَّهَا وَقْفٌ، فَالشَّهَادَةُ الْقَائِمَةُ عَلَى الْوَقْفِ أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ أَخَصُّ، قَالَ فِي (الْفَتَاوَى الْعَتَّابِيَّةِ): وَلَوْ شَهِدُوا عَلَى بُقْعَةٍ مُتَّصِلَةٍ بِالْمَسْجِدِ: أَنَّهَا مِنْهُ، وَشَهِدَ آخَرُونَ: أَنَّهَا مِنَ الطَّرِيقِ، فَالْمَسْجِدُ أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ أَخَصُّ، وَيُجْعَلُ ذَلِكَ مَسْجِدًا. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ك، س: بعضها.

تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا عَلَى الزِّيَادَةِ إِذَا اخْتَلَفَتْ مَعَ زَوْجِهَا فِي مِقْدَارِ الْمَهْرِ

١٥٦٤ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ اخْتَلَفَتْ مَعَ زَوْجِهَا حَالَ قِيَامِ النِّكَاحِ [ك١٢٠١/أ] وَبَعْدَ الدُّخُولِ فِي مِقْدَارِ الْمَهْرِ وَلَهَا بَيِّنَةٌ، هَلْ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا عَلَى الزِّيَادَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ حَكَمَ لِأَوْلِيَاءِ الْعَمْدِ بِشَهَادَةِ اثْنَيْنِ بِإِقْرَارِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِالْقَتْلِ لَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ

١٥٦٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى بِالْوَكَالَةِ عَنْ أَحَدِ أَوْلِيَاءِ دَمِ عَمْدٍ لَدَى نَائِبِ حُكْمٍ مُقَلِّدٍ؛ لِيَحْكُمَ بِالصَّحِيحِ مِنْ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ عَلَى ثَلَاثَةٍ: أَنَّهُمْ قَتَلُوا أَبَا الْمُوَكِّلِ تَعَدِّيًا، فَأَنْكَرُوا فَأَقَامَ شَاهِدًا عَلَى إِقْرَارِ مُعَيَّنَيْنِ مِنْهُمْ بِأَنَّهُمَا قَتَلَاهُ بِضَرْبَتَيْ سِكِّينٍ، ثُمَّ أَحْضَرَ شَاهِدًا آخَرَ شَهِدَ بِمِثْلِهِ، فَأَلْزَمَ النَّائِبُ الْمَذْكُورُ الْمَشْهُودَ عَلَيْهِمَا بِدِيَتِهِ ظَانًّا أَنَّهَا مُوجِبُ الْقَتْلِ الْمَذْكُورِ غَيْرَ مُعَيِّنٍ نَوْعًا مِنْ أَنْوَاعِهِمَا مَعَ إِبَائِهِمَا لَهَا، فَهَلْ يَصِحُّ هَذَا الْإِلْزَامُ أَمْ لَا يَصِحُّ؛ لِكَوْنِهِ خَطَأً مُخَالِفًا لِإِجْمَاعِ الْمَذْهَبِ صَادِرًا مِمَّنْ قُيِّدَ لَهُ الْحُكْمُ بِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ هَذَا الْإِلْزَامُ، لِمَا تَقَرَّرَ عِنْدَ أَئِمَّتِنَا الْأَعْلَامِ فِي بَابِ مَا يَنْفُذُ مِنَ الْأَحْكَامِ، بِأَنَّ الْقَضَاءَ يَتَخَصَّصُ بِالْحَوَادِثِ وَالزَّمَانِ وَالْأَشْخَاصِ وَالْمَكَانِ، وَمِنْهُ التَّخْصِيصُ بِمَذْهَبٍ كَمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ، فَيَكُونُ الْقَاضِي مَعْزُولًا بِالنِّسْبَةِ لِمَا عَدَاهُ، فَلَا يُصَادِفُ مَحَلَّ قَضَائِهِ، إِذَا هُوَ (خَالَفَ مَا خَصَّصَهُ)[1] بِهِ مَنْ وَلَّاهُ، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ مَا حَكَمَ بِهِ النَّائِبُ الْمَذْكُورُ مُخَالِفٌ لِإِجْمَاعِ الْمَذَاهِبِ، وَلَيْسَ مُوَافِقًا

(١) في ك: مخالف ما خصص. وفي س (خالف ما خصص).

لِقَوْلٍ صَحِيحٍ فِيهِ، وَلَا مَهْجُورٍ مَعَ تَصْرِيحِهِمْ قَاطِبَةً؛ بِأَنَّ الْحُكْمَ الصَّادِرَ بِمُخَالَفَةِ الْمَذْهَبِ مِمَّنْ يَزْعُمُ أَنَّهُ الْمَذْهَبُ جَاهِلًا بِهِ، وَلَيْسَ لَهُ بِمَذْهَبٍ غَيْرِ نَافِذٍ، فَانْظُرْ لِمَا فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا، يَظْهَرْ لَكَ ذَلِكَ مَعَ كَوْنِ الْأَمْرِ فِيهِ وَاضِحًا لِمَنْ شَمَّ رَائِحَةَ الْفِقْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا بُدَّ لِصِحَّةِ دَعْوَى سَلَمٍ مِنْ بَيَانِ شَرَائِطِهِ

١٥٦٦ = سُئِلَ فِي صَكٍّ حَاصِلُهُ: ادَّعَى زَيْدٌ عَلَى عَمْرٍو أَنَّهُ أَسْلَمَهُ فِي ثَلَاثٍ وَخَمْسِينَ جَرَّةً زَيْتًا نَابُلُسِيَّةً، وَطَالَبَهُ بِهِ فَأَنْكَرَ، وَذَكَرَ أَنَّهُ كَفَلَ بَكْرًا عِنْدَهُ فِي الزَّيْتِ الْمُدَّعَى، وَأَنَّ [ط ٥٠، س٢٣٣ب، ع١٨٤ب/] بَكْرًا دَفَعَهُ جَمِيعَهُ لَهُ، فَاعْتَرَفَ زَيْدٌ بِوُصُولِ الْبَعْضِ وَأَنْكَرَ الْبَعْضَ، فَطَلَبَ مِنْ عَمْرٍو إِثْبَاتَ ذَلِكَ، فَذَكَرَ أَنَّهُ لَا بَيِّنَةَ لَهُ، فَأُلْزِمَ بِبَقِيَّةِ الزَّيْتِ وَبِالرُّجُوعِ عَلَى بَكْرٍ، فَهَلْ هَذَا الْإِلْزَامُ صَحِيحٌ وَيُكْتَفَى فِي دَعْوَى السَّلَمِ بِمَا ذُكِرَ أَمْ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ لِعَدَمِ ذِكْرِ شُرُوطِهِ؟

١٥٦٧ = وَلِعَدَمِ ثُبُوتِ الْمُدَّعَى، وَهُوَ أَصَالَةُ عَمْرٍو فِيهِ مَعَ عَدَمِ تَصْدِيقِ زَيْدٍ لَهُ عَلَى الْكَفَالَةِ، وَلِكَوْنِ زَيْدٍ هُوَ الْمُكَلَّفُ بِالْبَيِّنَةِ عَلَى السَّلَمِ؛ لِأَنَّهُ مُدَّعٍ لَا عَمْرٌو؛ لِأَنَّهُ مُدَّعًى عَلَيْهِ وَلَمْ يَذْكُرْ، هَلِ الْكَفَالَةُ بِإِذْنِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ أَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ لِيَتَرَتَّبَ عَلَيْهِ الرُّجُوعُ وَعَدَمُهُ وَلَمْ يَذْكُرِ الزَّيْتَ الْوَاصِلَ أَنَّهُ مِنْ عَمْرٍو أَوْ مِنْ بَكْرٍ، وَلَمْ يَذْكُرْ فِي الدَّعْوَى رَأْسَ مَالِ السَّلَمِ مَا هُوَ وَمَا مِقْدَارُهُ وَغَيْرُ ذَلِكَ مِمَّا هُوَ ظَاهِرٌ لِمِثْلِكُمْ؟

١٥٦٦ج = أَجَابَ: الْإِلْزَامُ الْمَذْكُورُ غَيْرُ صَحِيحٍ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِعَدَمِ شَرَائِطِ صِحَّةِ دَعْوَى السَّلَمِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ السَّادِسِ: وَيُذْكَرُ فِي السَّلَمِ بَيَانُ شَرَائِطِهِ مِنْ إِعْلَامِ جِنْسِ رَأْسِ الْمَالِ وَغَيْرِهِ، وَيُذْكَرُ نَوْعُهُ وَصِفَتُهُ وَقَدْرُهُ بِالْوَزْنِ لَوْ وَزْنِيًّا، وَانْتِقَادُهُ فِي الْمَجْلِسِ حَتَّى يَصِحَّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ،

وَلَا يُكْتَفَى بِقَوْلِهِ: بِسَبَبِ سَلَمٍ صَحِيحٍ شَرْعِيٍّ، عَلَى الْمُخْتَارِ؛ إِذْ لِلسَّلَمِ شَرَائِطُ كَثِيرَةٌ لَا يَقِفُ عَلَيْهَا إِلَّا الْخَوَاصُّ. وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ) [ك٢٠١ب/] وَغَيْرِهِمَا مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَلَمْ يُذْكَرْ فِي الصَّكِّ الْمَذْكُورِ رَأْسُ الْمَالِ، وَكَانَ الْوَاجِبُ طَلَبَ الْبَيِّنَةِ مِنْ مُدَّعِي السَّلَمِ عَلَى عَمْرٍو أَصَالَةً؛ إِذِ اعْتِرَافُهُ بِالْكَفَالَةِ، وَذَلِكَ غَيْرُ الْمُدَّعِي.

١٥٦٧ج= إِذِ الْمُدَّعِي الْأَصَالَةُ عَلَيْهِ لَا الْكَفَالَةُ لَهُ وَلَمْ يُصَدِّقْهُ عَلَيْهَا، وَلَا بُدَّ فِي الْإِقْرَارِ مِنَ التَّصْدِيقِ، وَذَكَرَ (فِيهِ)[1] الرُّجُوعَ عَلَى بَكْرٍ وَلَمْ يَثْبُتْ إِذْنُهُ، بَلْ وَلَمْ يَثْبُتْ أَصْلُ الْكَفَالَةِ، فَكَيْفَ يُحْكَمُ لَهُ بِرُجُوعِهِ عَلَيْهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَلَمْ يُذْكَرْ مَحَلُّ بَيَانِ الْإِيفَاءِ وَلَا بُدَّ مِنْهُ لِصِحَّةِ الدَّعْوَى تَحَرُّزًا عَنِ النِّزَاعِ، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَالْحَاصِلُ أَنَّ أَكْثَرَ الشُّرُوطِ الَّتِي لَا بُدَّ مِنْهَا لِصِحَّةِ الدَّعْوَى الْمَذْكُورَةِ غَيْرُ مَذْكُورٍ، فَلَا تَصِحُّ، وَإِذَا لَمْ تَصِحَّ لَا يَصِحُّ الْإِلْزَامُ الْمَذْكُورُ؛ لِأَنَّهُ مُتَرَتِّبٌ عَلَيْهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْوَدِيعَةَ وَحَلَفَ ثُمَّ أَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً لَا يُعَزَّرُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ

١٥٦٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ دَرَاهِمَ وَدِيعَةً وَقُطْنًا بِقِشْرِهِ وَمَحْلُوجًا، فَأَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ وَحَلَفَ، فَبَرْهَنَ الْمُدَّعِي عَلَى دَعْوَاهُ، هَلْ يَظْهَرُ كَذِبُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فَيُعَزَّرُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْفَتْوَى عَلَى عَدَمِ تَعْزِيرِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَظْهَرُ كَذِبُهُ بِإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ؛ لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ حُجَّةٌ مِنْ حَيْثُ الظَّاهِرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ بِالسَّرَائِرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س، ك: في.

الْقَوْلُ لِرَبِّ الْمَنْزِلِ فِي الْقَطِيفَةِ الَّتِي عَلَى عُنُقِ الْكَنَّاسِ

١٥٦٩ = سُئِلَ فِي مَصْبَغَةٍ بِهَا خَوَابِي مُلْتَصِقَةٌ بِأَرْضِهَا بِالْوَقْفِ، اخْتَلَفَ الْمُسْتَأْجِرُ مَعَ نَاظِرِهَا فِيهَا، يَدَّعِي الْمُسْتَأْجِرُ أَنَّهَا مِلْكُهُ وَبِنَاؤُهُ، وَالنَّاظِرُ يُنْكِرُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ النَّاظِرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ النَّاظِرِ، لَا قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ، كَمَا يُعْلَمُ مِنْ مَسْأَلَةِ الْكَنَّاسِ بِالْأَوْلَى، وَهِيَ: كَنَّاسٌ فِي مَنْزِلِ رَجُلٍ وَعَلَى عُنُقِهِ قَطِيفَةٌ يَقُولُ الَّذِي هِيَ عَلَى عُنُقِهِ هِيَ لِي، وَادَّعَاهَا صَاحِبُ الْمَنْزِلِ؛ فَهِيَ لِصَاحِبِ الْمَنْزِلِ، فَمَا بَالُكَ بِالْمُتَّصِلِ بِأَرْضِ الْوَقْفِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُقْبَلُ اسْتِئْنَافُ الدَّعْوَى بَعْدَ الْحُكْمِ

١٥٧٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى بِالْوَكَالَةِ عَنْ زَوْجَتِهِ عَلَى آخَرَ أَنَّ الْمَحْدُودَ الْفُلَانِيَّ الَّذِي بِيَدِكَ مِلْكُ مُوَكِّلَتِي بِالْإِرْثِ عَنْ أَبِيهَا الْمُشْتَرِي لَهُ، وَأَنَّ أَبَاهَا [س٢٣٣ب/] اشْتَرَاهُ مِنْ وَصِيِّكَ حَالَ صِغَرِكَ، فَأَجَابَ أَنَّ الشِّرَاءَ كَانَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ وَلَمْ يَنْفُذْ، فَأَنْكَرَ الْوَكِيلُ الْغَبْنَ بِنَوْعَيْهِ، فَطَلَبَ الْقَاضِي مِنْ مُدَّعِيهِ الْبَيِّنَةَ فَأَقَامَهَا بِوَجْهِهِ، فَحَكَمَ الْقَاضِي بِفَسْخِ الْبَيْعِ لِذَلِكَ، فَهَلْ إِذَا ادَّعَى الْوَكِيلُ مُسْتَأْنِفًا لَهَا عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَلَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ؛ إِذْ مِنَ الْمُصَرَّحِ بِهِ عَدَمُ جَوَازِ اسْتِئْنَافِ الدَّعْوَى بَعْدَ انْفِصَالِهَا عَلَى الْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ بِحُكْمِ الْقَاضِي، وَغَايَةُ أَمْرِهِ أَنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً عَلَى أَنَّ الْبَيْعَ كَانَ بِمِثْلِ الْقِيمَةِ، وَقَدْ صَرَّحُوا عِنْدَ تَعَارُضِ الْبَيِّنَتَيْنِ فِي ذَلِكَ أَنَّ بَيِّنَةَ الْغَبْنِ أَوْلَى بِالْقَبُولِ؛ لِأَنَّ مَعَهَا زِيَادَةُ الْعِلْمِ بِهِ، فَلَا فَائِدَةَ فِي اسْتِئْنَافِهَا ثَانِيًا، فَلَا يَجُوزُ سَمَاعُهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُعْمَلُ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ الَّذِي عَلَيْهِ خُطُوطُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ

١٥٧١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ بِمَالٍ، وَأَحْضَرَ لَهُ تَذْكِرَةً بِخَطِّهِ، وَخَتْمُهُ بِهِ، هَلْ يُقْضَى عَلَيْهِ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٥٧٢= وَإِذَا طَلَبَ يَمِينَهُ عَلَى الْخَطِّ وَالْخَتْمِ يَحْلِفُ أَمْ لَا؟

١٥٧١ج= أَجَابَ: لَا يُقْضَى بِالْخَطِّ وَالْخَتْمِ وَلَا يَحْلِفُ عَلَيْهِمَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ).

١٥٧٢ج= وَاعْلَمْ أَنَّهُ لَا يُعْتَمَدُ عَلَى الْخَطِّ، وَلَا يُعْمَلُ بِهِ، فَلَا يُعْمَلُ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ الَّذِي عَلَيْهِ [ط٥١، ك٢٠٢أ، ع١٨٥أ/] خُطُوطُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ، لِأَنَّ الْقَاضِيَ لَا يَقْضِي إِلَّا بِالْحُجَّةِ وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (جـ) أَوِ النُّكُولُ، كَمَا فِي إِقْرَارِ (الْخَانِيَّةِ) نَقَلَهُ فِي (الْأَشْبَاهِ).

وَفِيهَا: لَوْ أَحْضَرَ الْمُدَّعِي خَطَّ إِقْرَارِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لَا يَحْلِفُ أَنَّهُ مَا كَتَبَ وَإِنَّمَا يَحْلِفُ عَلَى أَصْلِ الْمَالِ، كَمَا فِي قَضَاءِ (الْخَانِيَّةِ). اهـ. وَلَا شَكَّ أَنَّ الْخَطَّ أَعَمُّ مِنْ أَنْ يَكُونَ بِالْقَلَمِ أَوْ بِالطَّابِعِ الَّذِي هُوَ الْخَتْمُ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ لَهُ مَمَرٌّ فِي كَرْمٍ، اخْتَلَفَ مَعَ صَاحِبِهِ فِي مِقْدَارِهِ يُجْعَلُ بِقَدْرِ الْبَابِ الْأَعْظَمِ لِلْكَرْمِ

١٥٧٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ مَمَرٌّ فِي كَرْمٍ آخَرَ، وَقَدِ اخْتَلَفَ مَعَهُ فِي قَدْرِهِ، فَرَبُّ الْكَرْمِ يُرِيدُ أَنْ يَجْعَلَ لَهُ ذِرَاعًا أَوْ ذِرَاعَيْنِ، وَصَاحِبُ الْمَمَرِّ يَطْلُبُ مِقْدَارَ مَا يَسَعُ دَوَابَّهُ الْمُوقَرَةَ بِأَحْمَالِهِ دُخُولًا وَخُرُوجًا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يُحْكَمُ لِصَاحِبِ الْمَمَرِّ بِمِقْدَارِ الْبَابِ الْأَعْظَمِ لِلْكَرْمِ، فَقَدْ نَصُّوا عَلَى

أَنَّـهُ لَـوْ كَانَ لِرَجُلٍ طَرِيقٌ فِي دَارِ رَجُـلٍ، فَأَرَادَ صُاحِبُ الدَّارِ أَنْ يَبْنِيَ فِي سَـاحَةِ الدَّارِ مَـا يَنْقَطِـعُ بِهِ طَرِيقُهُ؛ لَـمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَتْرُكَ فِي سَـاحَةِ الـدَّارِ عَرْضَ بَابِ الـدَّارِ الْأَعْظَمِ، فَكَذَا نَقُـولُ فِي رَجُلٍ لَهُ طَرِيقٌ فِي كَرْمِ رَجُـلٍ، أَرَادَ صَاحِبُ الْكَرْمِ أَنْ يَغْـرِسَ فِي أَرْضِ الْكَـرْمِ مَا يَنْقَطِعُ بِهِ طَرِيقُهُ؛ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِـكَ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَتْرُكَ لَهُ فِي الْأَرْضِ عَرْضَ بَابِ الْكَرْمِ الْأَعْظَمِ، وَلَا شَكَّ أَنَّ النَّصَّ عَلَى ذَلِكَ فِي الدَّارِ نَصٌّ عَلَيْهِ فِي الْكَرْمِ، كَمَا لَا يَخْفَى عَلَى ذِي فِقْهٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَهَّزَتِ ابْنَتَهَا بِجَهَازٍ ثُمَّ مَاتَتْ، فَادَّعَى وَرَثَتُهَا الْعَارِيَّةَ، فَالْمَدَارُ عَلَى الْعُرْفِ

١٥٧٤ = سئل فِي أُمٍّ جَهَّزَتِ ابْنَتَهَا بِجَهَازٍ وَدَفَعَتْهُ لَهَا، ثُمَّ مَاتَتِ الْأُمُّ، فَادَّعَى بَقِيَّةُ [س٢٣٣ب/] وَرَثَتِهَا عَلَى الْبِنْتِ بِالْجَهَازِ أَنَّهُ عَارِيَّةٌ، وَادَّعَتْ هِيَ أَنَّهُ مِلْكٌ، وَالْأُمُّ مِمَّنْ تَدْفَعُ ذَلِكَ مِلْكًا لَا عَارِيَّةً، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا أَمْ قَوْلُ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ؟

أَجَـابَ: الْمُخْتَارُ لِلْفَتْوَى أَنَّـهُ إِنْ كَانَ الْعُرْفُ مُسْـتَمِرًّا أَنَّ الْأُمَّ تَدْفَعُ ذَلِكَ الْجَهَازَ مِلْـكًا لَا عَارِيَّةً، لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُ بَقِيَّـةِ الْوَرَثَةِ أَنَّهُ عَارِيَّةٌ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبِنْتِ فِي ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ شَـاهِدٌ لَهَا وَالْحَـالُ هَذِهِ، وَالْمَنْظُورُ إِلَيْهِ الْعُرْفُ، وَقَـدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَتِ الْأُمُّ شَيْئًا مِنْ أَعْيَانِ تَرِكَةِ ابْنَتِهَا أَنَّهُ عَارِيَّةٌ فَالْقَوْلُ لِلزَّوْجِ

١٥٧٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، مَاتَتْ زَوْجَتُهُ عَنْ أَسْبَابٍ لَهَا مُتَصَرِّفَةٍ فِيهَا، وَتَدَّعِي أُمُّهَا فِـي بَعْضِهَا أَنَّهَا لَهَا كَانَتْ دَفَعَتْـهُ عَارِيَّةً، وَالزَّوْجُ يُنْكِرُ كَوْنَ ذَلِكَ لِلْأُمِّ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ بِيَمِينِهِ؟

١٥٧٦= وَعَلَى الْأُمِّ الْبِيِّنَةُ أَمْ عَلَى الْعَكْسِ؟

١٥٧٥ج= أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ بِيَمِينِهِ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ.

١٥٧٦ج= وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْأُمِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ لِلزَّوْجِ فِي تَرِكَةِ الزَّوْجَةِ

١٥٧٧= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، مَاتَتْ بِنْتُهَا، فَنَقَلَتْ مَا فِي بَيْتِ زَوْجِهَا مِنَ الْمَصَاغِ وَالْأَمْتِعَةِ؛ مُدَّعِيَةً أَنَّهَا كَانَتْ عَارِيَّةً عِنْدَهَا، وَبَاعَتْ شَيْئًا مِنْ تَرِكَتِهَا بِغَيْبَتِهِ، وَدَفَنَتْ مَعَهَا مِنَ الْمَصَاغِ وَالْأَمْتِعَةِ فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فِي أَنَّهَا تَرِكَةٌ مُطْلَقًا، وَفِي أَنَّهَا مِلْكُهُ فِيمَا يَصْلُحُ لَهُ خَاصَّةً، وَفِيمَا هُوَ مُشْتَرَكُ الصَّلَاحِيَةِ، وَفِيمَا هُوَ خَاصٌّ بِالنِّسَاءِ فِي أَنَّهُ تَرِكَةٌ بِيَمِينِهِ، وَلَا يَنْفُذُ بَيْعُهَا فِي حِصَّةِ الزَّوْجِ لِغَيْرِ ضَرُورَةٍ، وَتَضْمَنُ حِصَّةَ الزَّوْجِ فِيمَا دَفَنَتْهُ مَعَهَا مِنْهَا إِنْ تَلِفَتْ بِهِ، وَإِلَّا يُنْبَشْ عَلَيْهَا بِطَلَبِهِ لِحَقِّهِ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ الْعُلَمَاءِ فِي الْجَنَائِزِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٥٧٨= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، مَاتَتْ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا الَّذِي بِهِ أَسْبَابُهَا، فَهَجَمَتْ أُمُّهَا وَضَرَّةُ أُمِّهَا [ع١٨٥ب، ك٢٠٢ب/] عَلَى الْبَيْتِ، وَنَقَلَتَا جَمِيعَ مَا فِيهِ، وَسَلَّمَتَاهُ لِأَخِيهَا لِأَبِيهَا، وَطَلَبَ الزَّوْجُ مِنْهُ مَا فَرَضَهُ اللهُ تَعَالَىٰ لَهُ مِنْ أَسْبَابِهَا الْمَذْكُورَةِ، فَادَّعَى الْأَخُ أَنَّهَا كَانَتْ عَارِيَّةً بِيَدِهَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ مَعَ يَمِينِهِ أَنَّهُ مِلْكُ زَوْجَتِهِ؛ إِذْ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ وَضْعُ الْيَدِ، وَقَدْ وُجِدَ وَضْعُ يَدِهَا عَلَيْهَا، وَالْيَمِينُ عَلَى الزَّوْجِ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ؛ بِأَنَّهُ لَا يَعْلَمُ أَنَّهُ لِمُدَّعِيهَا، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرَادَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ قَاضِيًا، وَأَرَادَ الْمُدَّعِي غَيْرَهُ

١٥٧٩ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ كَانَ فِي الْبَلْدَةِ قَاضِيَانِ، فَوَقَعَتِ الْخُصُومَةُ بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ، فَالْمُدَّعِي يُرِيدُ أَنْ يُخَاصِمَهُ إِلَى قَاضٍ مِنْهُمَا، وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ يُرِيدُ الْآخَرَ، فَلِمَنْ يَكُونُ الْخِيَارُ؟

أَجَابَ: الْخِيَارُ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَهُوَ بِإِطْلَاقِهِ شَامِلٌ لِمَا إِذَا أَرَادَ الْمُدَّعِي قَاضِيَ مَحَلَّةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَأَرَادَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ قَاضِيَ مَحَلَّةِ الْمُدَّعِي، وَأَمَّا إِذَا تَعَدَّدَ الْقُضَاةُ فِي الْمَذَاهِبِ [س٢٣٥أ، ط٥٢/] الْأَرْبَعَةِ وَكَثُرُوا، كَمَا فِي الْقَاهِرَةِ، فَأَرَادَ الْمُدَّعِي شَافِعِيًّا مَثَلًا، وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ مَالِكِيًّا مَثَلًا، وَلَمْ يَكُونَا مِنْ مَحَلَّتِهِمَا، فَإِنَّ الْخِيَارَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَهَذَا هُوَ الظَّاهِرُ، وَبِهِ أَفْتَيْتُ مِرَارًا. انْتَهَى كَلَامُ (الْبَحْرِ).

أَقُولُ: وَقَدْ أَفْتَيْتُ بِهِ أَيْضًا مِرَارًا كَثِيرَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَنَى الْمُسْتَأْجِرُ فِي حَمَّامِ الْوَقْفِ بِالْإِذْنِ

١٥٨٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا بَنَى مُسْتَأْجِرُ حَمَّامِ وَقْفٍ مِنْ مَالِهِ بِنَاءً بِإِذْنِ نَائِبِ الْحُكْمِ؛ لِيَحْسِبَ مَا أَنْفَقَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ، وَاخْتَلَفَ مَعَ نَاظِرِهِ فِي مِقْدَارِ ذَلِكَ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ أَمْ قَوْلُ النَّاظِرِ؟

١٥٨١ = وَإِذَا كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ النَّاظِرِ هَلْ يَكُونُ مَعَ الْيَمِينِ أَمْ بِغَيْرِ يَمِينٍ؟

١٥٨٠ج = أَجَابَ: لَا يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُسْتَأْجِرِ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّهُ يَدَّعِي بِذَلِكَ دَيْنًا عَلَى الْوَقْفِ.

١٥٨١ج = وَالْقَوْلُ قَوْلُ النَّاظِرِ بِلَا يَمِينٍ؛ لِأَنَّهُ خَصْمٌ فِي حَقِّ سَمَاعِ الْبَيِّنَةِ لَا فِي

حَقِّ الْيَمِينِ؛ لِأَنَّ إِقْرَارَهُ عَلَى الْوَقْفِ لَا يَصِحُّ، وَإِذَا كَانَ الْمُسْتَأْجِرُ مُدَّعِيًا لَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ مَا لَمْ يُنَوِّرْهَا بِالْبَيِّنَةِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُسْتَأْجِرٌ أَبْرَزَ حُجَّةً مُشْتَمِلَةً عَلَى الْإِذْنِ بِالْبِنَاءِ

١٥٨٢ = سُئِلَ فِي مُسْتَأْجِرِ حَمَّامٍ أَبْرَزَ حُجَّةً مُشْتَمِلَةً عَلَى الْإِذْنِ بِالْبِنَاءِ وَثُبُوتِهِ، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِهِ، وَبَرْهَنَ عَلَى الْحُكْمِ الْمُسْتَوْفِي لِشَرَائِطِهِ شَرْعًا، هَلْ يُعْمَلُ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ نَظْمًا:

بِمُجَرَّدِ الدَّعْوَى بِغَيْرِ بَيَانِ ... لَا يُدْفَعُ الْمَطْلُوبُ مِنْ إِنْسَانِ
فَإِذَا أَتَى الْبُرْهَانُ يُدْفَعُ لِلَّذِي ... قَدْ نُوِّرَتْ دَعْوَاهُ بِالْبُرْهَانِ
وَحَدِيثُ سَيِّدِنَا بِهَذَا نَاطِقٌ ... يَرْوِيهِ عَنْهُ كُلُّ ذِي عِرْفَانِ
فِيهِ الْجَوَابُ عَنِ السُّؤَالِ وَغَيْرِهِ ... إِذْ ذَاكَ قَاعِدَةٌ مِنَ الْأَرْكَانِ
قَدْ قَالَهُ الرَّمْلِيُّ خَيْرُ الدِّينِ لَا ... حُرِمَتْ أَمَانِيهِ مِنَ الْإِحْسَانِ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي شَيْءٍ، فَقَالَ: أَعْطَيْتُهُ لَكِ بِثَمَنٍ، وَقَالَتْ: هِبَةً

١٥٨٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، دَفَعَ لِزَوْجَتِهِ قَمِيصًا وَإِزَارًا وَمِنْشَفَتَيْنِ، ثُمَّ حَصَلَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا مُخَاصَمَةٌ، فَقَالَ: مَا أَعْطَيْتُكِ إِلَّا بِثَمَنٍ، وَقَالَتْ: بَلْ أَعْطَيْتَنِي هِبَةً. هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا أَمْ قَوْلُهُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهَا لَا قَوْلُهُ؛ لِأَنَّهُ يَدَّعِي الضَّمَانَ عَلَيْهَا، وَهِيَ تُنْكِرُهُ[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في س، ك: تنكر.

دَفَعَ لِآخَرَ دَرَاهِمَ، فَقَالَ الدَّافِعُ: هِيَ قَرْضٌ، وَقَالَ الْآخَرُ: هِبَةٌ

١٥٨٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ خَمْسَةَ عَشَرَ قِرْشًا، ثُمَّ ادَّعَى الْمَدْفُوعُ لَهُ أَنَّهَا هِبَةٌ، وَالدَّافِعُ أَنَّهَا قَرْضٌ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الدَّافِعِ أَمْ قَوْلُ الْمَدْفُوعِ لَهُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ لِلْمُمَلِّكِ فِي ذَلِكَ بِيَمِينِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ لِآخَرَ ثَوْرًا فَأَنْكَرَ الشِّرَاءَ وَادَّعَى الْهِبَةَ

١٥٨٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ ثَوْرًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَسَلَّمَهُ لَهُ، ثُمَّ طَالَبَهُ بِثَمَنِهِ، فَأَنْكَرَ شِرَاءَهُ، وَادَّعَى أَنَّهُ وَهَبَهُ لَهُ، وَأَنْكَرَ هِبَتَهُ، وَطَلَبَ رَدَّهُ [ع١٨٦أ، س٢٣٥ب/] عَلَيْهِ بِعَيْنِهِ أَوْ دَفْعَ ثَمَنِهِ، فَامْتَنَعَ عَنْ رَدِّهِ عَلَيْهِ ثُمَّ مَاتَ عِنْدَهُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ أَنَّهُ مَا وَهَبَهُ لَهُ، أَوْ قَوْلُ مُدَّعِي الْهِبَةِ بِيَمِينِهِ؟

أَجَابَ: بِمَنْعِهِ الثَّوْرَ عَنْ مَالِكِهِ يَضْمَنُ قِيمَتَهُ إِنْ لَمْ يُثْبِتْ بَيْعَهُ لَهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي ادَّعَاهُ عَلَيْهِ، فَإِنْ أَثْبَتَ بَيْعَهُ لَهُ؛ فَلَهُ الثَّمَنُ الَّذِي قَامَتْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ، وَلِمُدَّعِي الْهِبَةِ عَلَى مُدَّعِي الْبَيْعِ الْيَمِينُ؛ لِإِنْكَارِهِ أَمْرًا لَوْ أَقَرَّ بِهِ لَزِمَهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ عَلَيْهَا، وَإِنْ أَقَامَ كُلٌّ مِنْهُمَا بَيِّنَةً عَلَى مَا ادَّعَى، فَبَيِّنَةُ الْبَائِعِ مُقَدَّمَةٌ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ أَقْوَى لِكَوْنِهِ أَسْرَعَ نَفَاذًا مِنَ الْهِبَةِ؛ لِأَنَّهَا لَا تَصِحُّ إِلَّا بِالْقَبْضِ، وَالْبَيْعُ يَصِحُّ بِدُونِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ عَلَيْهَا نَوَائِبُ سُلْطَانِيَّةٌ شَهِدَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ بِالدَّفْعِ لِمَنْ يَتَنَاوَلُهَا

١٥٨٦ = سُئِلَ فِي أَهْلِ قَرْيَةٍ عَلَيْهَا عَوَارِضُ سُلْطَانِيَّةٌ يَدَّعِي بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ فِي دَفْعِهَا لِمَنْ يَتَنَاوَلُهَا [ك٢٠٣أ/] وَيَشْهَدُ الْآخَرُ، أَتُسْمَعُ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ جَاءُوا مَعًا وَشَـهِدُوا؛ فَالشَّهَادَةُ بَاطِلَةٌ لِلتُّهَمَةِ، صَرَّحَ بِهِ الزَّيْلَعِيُّ، قَالَ: لِأَنَّهُمَا إِذَا جَاءَا مَعًا كَانَ ذَلِكَ بِمَعْنَى الْمُعَاوَضَةِ، فَتَتَفَاحَشُ التُّهَمَةُ فَتُرَدُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَابٌّ أَمْرَدَ كَرِهَ خِدْمَةَ مَنْ هُوَ فِي خِدْمَتِهِ لِمَعْنًى يَعْلَمُهُ مِنْهُ

١٥٨٧ = سُئِلَ فِي شَابٍّ أَمْرَدَ، كَرِهَ خِدْمَةَ مَنْ هُوَ فِي خِدْمَتِهِ لِمَعْنًى هُوَ أَعْلَمُ بِشَأْنِهِ وَحَقِيقَتِهِ، فَخَرَجَ مِنْ عِنْدِهِ فَاتَّهَمَهُ أَنَّهُ عَمَدَ إِلَى سَبَتِهِ، وَكَسَرَهُ فِي حَالِ غَيْبَتِهِ وَأَخَذَ مِنْهُ كَذَا: مَبْلَغًا[1] سَمَّاهُ، وَقَامَتْ أَمَارَةٌ عَلَيْهِ بِأَنَّ غَرَضَهُ بِذَلِكَ اسْتِبْقَاؤُهُ وَاسْتِقْرَارُهُ فِي يَدِهِ عَلَى مَا يَتَوَخَّاهُ، هَلْ يَسْمَعُ الْقَاضِي وَالْحَالُ هَـذِهِ عَلَيْهِ دَعْوَاهُ وَيَقْبَلُ شَـهَادَةَ مَنْ هُوَ مُتَقَيِّدٌ بِخِدْمَتِهِ، وَأَكْلُهُ وَشُرْبُهُ مِنْ طَعَامِهِ وَمَرَقَتِهِ، وَالْحَالُ أَنَّهُ مَعْرُوفٌ بِحُبِّ الْغِلْمَانِ، الْجَوَابَ وَلَكُمْ فَسِيحُ الْجِنَانِ.

أَجَابَ: قَدْ سَبَقَ لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ أَبِي السُّعُودِ الْعِمَادِيِّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ فِي مِثْلِ ذَلِكَ فَتْوَى؛ بِأَنَّهُ يَحْرُمُ عَلَى الْقَاضِي سَمَاعُ مِثْلِ هَذِهِ الدَّعْوَى؛ مُعَلِّلًا بِأَنَّ مِثْلَ هَذِهِ الْحِيلَةِ مَعْهُودٌ فِيمَا بَيْنَ الْفَجَرَةِ، وَاخْتِلَاقَاتُهِـمْ فِيمَا بَيْنَ النَّاسِ مُشْتَهِرَةٌ، وَمِنْ لَفْظِهِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ فِيهَا: لَا بُدَّ لِلْحُكَّامِ أَنْ لَا يُصْغُوا إِلَى مثلِ هَذِهِ الدَّعَاوَى، بَلْ يُعَزِّرُوا الْمُدَّعِي، وَيَحْجِزُوهُ عَنِ التَّعَرُّضِ لِمِثْلِ ذَلِكَ [ط٥٣/] الْغَمْرِ الْمُنْخَدِعِ، وَبِمِثْلِهِ أَفْتَى شَيْخُ الْإِسْلَامِ الْمَرْحُومُ مَوْلَانَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ التَّمُرْتَاشِيُّ صَاحِبُ (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ)[2] لِانْتِشَارِ ذَلِكَ فِي غَالِبِ الْقُرَى وَالْأَمْصَارِ، وَيُؤَيِّدُ ذَلِكَ فُرُوعٌ ذُكِرَتْ فِي بَابِ الدَّعْوَى تَتَعَلَّقُ بِاخْتِلَافِ حَالِ الْمُدَّعِي وَحَالِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَيَزِيدُ ذَلِكَ قُبْحًا وَبُعْدًا شَهَادَةُ مَنْ بِعَشَاهُ يَتَعَشَّى، وَبِغَدَاهُ يَتَغَدَّى، فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ، مَا شَاءَ اللهُ كَانَ، وَمَا لَمْ يَشَأْ لَا يَكُونُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: المبلغ، وفي ك: بمبلغ.

(٢) في ع، ك: التنوير.

امْرَأَةٌ وَقَفَ أَبُوهَا أَمَاكِنَ، ثُمَّ ادَّعَتْ أَنَّ بَعْضَهَا وَقْفُ أُمِّهَا

١٥٨٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، وَقَفَ أَبُوهَا أَمَاكِنَ عَلَى أَوْلَادِهِ الَّتِي هِيَ مِنْ جُمْلَتِهِمْ، وَمَاتَ الْوَاقِفُ بَعْدَ الْحُكْمِ بِصِحَّةِ الْوَقْفِ وَلُزُومِهِ، فَادَّعَتْ بَعْدَ مُدَّةٍ تَزِيدُ عَلَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً أَنَّ بَعْضَ الْمَوْقُوفِ مِلْكُ أُمِّهَا، وَأَنَّ وَقْفَهُ لَمْ يُصَادِفْ مَحَلًّا، وَهِيَ تُشَاهِدُ التَّصَرُّفَ فِي الْأَمَاكِنِ الْمَذْكُورَةِ عَلَى مَا شَرَطَ أَبُوهَا الْوَاقِفُ وَتَقْبِضُ مَا يَخُصُّهَا مِنَ الْوَقْفِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا بَعْدَ مُضِيِّ هَذِهِ الْمُدَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ لِأُمُورٍ، مِنْهَا: عِلْمُهَا بِوَقْفِ أَبِيهَا الْأَمَاكِنَ الَّتِي تَدَّعِيهَا، وَتَنَاوُلُهَا[1] مَا يَخُصُّهَا مِنَ الْوَقْفِ بِشَرْطِ [ع١٨٦ب، س٢٣٦أ/] الْوَاقِفِ، وَتَرْكُهَا الْمُنَازَعَةَ فِي ذَلِكَ، وَلِمَنْعِ حَضْرَةِ السُّلْطَانِ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى عَنْ سَمَاعِ مَا يَمْضِي عَلَيْهِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، فَإِنَّ مَنْعَهُ لِلْقُضَاةِ عَنْ سَمَاعِهَا يُلْحِقُهُمْ بِالرَّعِيَّةِ فِي مَنْعِهِمْ مِنَ الْقَضَاءِ فِي الْحَادِثَةِ الْمُتَّصِفَةِ بِهَذِهِ الْمُدَّةِ، فَتُمْنَعُ شَرْعًا، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

وَرَثَةٌ اقْتَسَمُوا غَلَّةَ كَرْمٍ، ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمْ أَنَّهُ مَلَّكَهُ لَهُ أَبُوهُ

١٥٨٩ = سُئِلَ فِي وَرَثَةٍ، اقْتَسَمُوا غَلَّةَ كَرْمٍ، ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمُ الْكَرْمَ أَنَّ وَالِدَهُ مَلَّكَهُ لَهُ فِي حَالِ صِحَّتِهِ وَسَلَّمَهُ لَهُ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ؟

١٥٩٠ = وَلَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ اقْتِسَامُ الْغَلَّةِ؟

١٥٨٩ج = أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ.

١٥٩٠ج = وَلَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ اقْتِسَامُ الْغَلَّةِ؛ لِجَوَازِ أَنْ تَكُونَ الْغَلَّةُ مُشْتَرَكَةً بَيْنَهُمْ وَالْكَرْمُ لِأَحَدِهِمْ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ، وَمَجْمَعِ الْفَتَاوَى) نَقْلًا عَنِ الْقَاضِي الْإِمَامِ وَغَيْرِهَا مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، [ك٢٠٣ب/] قَالَ فِي

---

(١) في ك: وتناول.

(الْخُلَاصَةِ): لَوِ ادَّعَى شَجَرًا، فَقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ: سَاوِمْنِي ثَمَرَتَهُ أَوِ اشْتَرِ مِنِّي. لَا يَكُونُ دَفْعًا؛ لِجَوَازِ أَنْ يَكُونَ الشَّجَرُ لَهُ وَالثَّمَرَةُ لِغَيْرِهِ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُحْتَسِبٌ عَلَى قَرْيَةٍ يَدَّعِي الَّذِي قَاطَعَهُ عَلَى احْتِسَابِهَا بِمَالٍ مَعْلُومٍ عَلَيْهِ

١٥٩١= سُئِلَ فِي مُحْتَسِبٍ عَلَى قَرْيَةٍ، يَدَّعِي الَّذِي قَاطَعَهُ عَلَى احْتِسَابِهَا بِمَالٍ مَعْلُومٍ عَلَيْهِ، بَعْدَ أَنْ تَمَّ حَوْلُ الْمُقَاطَعَةِ، وَوَلِيَ غَيْرُهُ ثُمَّ غَابَ حَوْلًا، فَادَّعَى عَلَيْهِ مَالًا مُنْكَسِرًا عَلَيْهِ مِمَّا عَيَّنَهُ، وَهُوَ يُنْكِرُ وَيَقُولُ: مَا لَكَ عَلَيَّ شَيْءٌ. هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٥٩٢= وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُحْتَسِبِ الْمُقَاطَعِ وَلَا يَلْزَمُهُ يَمِينٌ؟

١٥٩١ج= أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْمُدَّعِي الْمَذْكُورِ بِمَا يَدَّعِيهِ عَلَيْهِ (مِنْ مَالٍ)[1] مَكْسُورٍ؛ لِأَنَّ الْمُقَاطَعَةَ عَلَى الِاحْتِسَابِ لَا تَجُوزُ بِإِجْمَاعِ الْأَئِمَّةِ وَالْأَصْحَابِ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي السَّابِعِ مِنْ كِتَابِ أَلْفَاظٍ تَكُونُ إِسْلَامًا أَوْ كُفْرًا أَوْ خَطَأً بَعْدَ أَنْ قَدَّمَ فَرْعًا تَقْشَعِرُّ مِنْ سَمَاعِهِ الْأَبْدَانُ: وَعَلَى هَذَا إِذَا أَخَذَ أَحَدٌ الْمَكْسَ أَوِ الضَّرَائِبَ مُقَاطَعَةً، فَقَالُوا: مُبَارَكٌ بَاذْ. وَوَقَعَتْ بِسَرَايِ الْجَدِيدَةِ وَاقِعَةٌ؛ وَهِيَ أَنَّ وَاحِدًا قَاطَعَ عَلَى مَالٍ مَعْلُومٍ (احْتِسَابًا بِهَا)[2] أَعْنِي الْأَمْرَ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيَ عَنِ الْمُنْكَرِ، فَضَرَبُوا عَلَى بَابِهِ طُبُولَاتٍ وَبُوقَاتٍ، وَنَادَوا: مُبَارَكٌ بَاذْ؛ لِمُقَاطَعَتِهِ الِاحْتِسَابَ، وَكَانَ إِمَامَ الْجَامِعِ، فَامْتَنَعْنَا عَنِ الصَّلَاةِ خَلْفَهُ، حَتَّى عَرَضَ عَلَى نَفْسِهِ الْإِسْلَامَ أَخْذًا مِنْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ. اهـ.

---

(١) في ع: بمال.

(٢) في النسخ: احْتِسَابُهَا. والمثبت من البحر الرائق (٥/ ١٣٤).

وَقَدِ انْعَقَدَ الْإِجْمَاعُ عَلَى حُرْمَةِ ذَلِكَ، فَكَيْفَ تُسْمَعُ الدَّعْوَى بِهِ وَالْإِجْمَاعُ مُنْعَقِدٌ عَلَى عَدَمِ جَوَازِهِ.

١٥٩٢ج= وَلَوِ ادَّعَى عَلَيْهِ مَنْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَيْهِ، وَهُوَ الْمَأْخُوذُ مِنْهُ الْمَالُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُحْتَسِبِ؛ لِأَنَّهُ الْمُنْكِرُ، وَالْمَأْخُوذُ مِنْهُ الْمَالُ الْمُدَّعِي، وَأَمَّا الْمُقَاطَعُ الْمَذْكُورُ فَلَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ تَعَدَّى عَلَى فَرَسِهِ وَرَكِبَهَا

١٥٩٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ تَعَدَّى عَلَى فَرَسِهِ وَرَكِبَهَا فِي الْمَرْعَى وَهَلَكَتْ، فَأَجَابَ [س٢٣٦ب، ع١٨٧أ، ط٥٤/] أَنَّهُ لَمْ يَتَعَدَّ عَلَيْهَا وَلَمْ يَرْكَبْهَا، وَإِنَّمَا رَآهَا فِي الْمَرْعَى، وَأَرَادَ أَنْ يَرْكَبَهَا لِحَاجَةٍ عَرَضَتْ لَهُ، فَلَمْ يَرَ فِيهَا صَلَاحًا لِرُكُوبِهِ، فَهَلْ جَوَابُهُ هَذَا يُوجِبُ الضَّمَانَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذَا الْجَوَابُ لَا يُوجِبُ الضَّمَانَ؛ إِذِ الرُّؤْيَةُ وَالْإِرَادَةُ فِي هَذَا الْبَابِ لَا يُعْتَبَرَانِ[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ثَبَتَ عَلَيْهِ بِاعْتِرَافِهِ أَنَّه تَعَدَّى عَلَى فَرَسِ فُلَانٍ

١٥٩٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ثَبَتَ عَلَيْهِ اعْتِرَافٌ؛ بِأَنَّهُ تَعَدَّى عَلَى فَرَسِ فُلَانٍ لِمُدَّعٍ وَرَكِبَهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وَأَلْزَمَهُ الْقَاضِي بِضَمَانِ قِيمَتِهَا هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُقِرِّ فِي مِقْدَارِ قِيمَتِهَا قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا؟

١٥٩٥= وَعَلَى الْمُقَرِّ لَهُ الْبَيِّنَةُ عَلَى دَعْوَاهُ الزِّيَادَةَ أَمْ لَا ؟

١٥٩٤ج= أَجَابَ: الْقَوْلُ فِي (مِقْدَارِ الْقِيمَةِ)[2] قَوْلُ الْمُتَعَدِّي بِيَمِينِهِ.

---

(١) في ك: لا يعتبر. وفي س (لا تعتبر).

(٢) في ع، ك: القدر.

١٥٩٥ج= وَعَلَى الْمُقَرِّ لَهُ الْبَيِّنَةُ عَلَى الزِّيَادَةِ الَّتِي يَدَّعِيهَا، وَهَذَا بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَنَى فِي أَرْضِ غَيْرِهِ وَهُوَ سَاكِتٌ

١٥٩٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَنَى فِي أَرْضٍ يَزْعُمُ شَخْصٌ أَنَّهَا مِلْكُهُ، وَهُوَ سَاكِتٌ، فَهَل إِذَا ثَبَتَ أَنَّهَا مِلْكُهُ يَكُونُ الْبِنَاءُ لِلْبَانِي أَمْ سُكُوتُه يَكُونُ إِذْنًا، وَيَكُونُ الْبِنَاءُ لِلْمَالِكِ؟

أَجَابَ: لَا يُنْسَبُ لِسَاكِتٍ قَوْلٌ، إِلَّا فِي مَسَائِلَ لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا، فَالْبِنَاءُ لِلْبَانِي، وَلِلْمَالِكِ الرَّفْعُ إِلَّا أَنْ يَضُرَّ بِالْأَرْضِ؛ فَلَهُ تَمَلُّكُهُ بِقِيمَتِهِ مَقْلُوعًا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ سَافَرَ عَنْهَا زَوْجُهَا فَانْتَقَلَتْ عِنْدَ أَهْلِهَا

١٥٩٧ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ سَافَرَ عَنْهَا زَوْجُهَا فِرَارًا مِنْ نَفَقَتِهَا فِي (عَامِ سَنَةٍ)[١] فَخَافَتِ الْهَلَاكَ، فَانْتَقَلَتْ عِنْدَ أَهْلِهَا وَتَرَكَتْ بِنْتًا صَغِيرَةً فَطِيمَةً لَهَا مِنْهُ عِنْدَ أَهْلِهِ وَمَاتَتْ، فَادَّعَى عَلَى أَهْلِهَا أَنَّكُم فَرَّقْتُم بَيْنَ زَوْجَتِي وَبِنْتِهَا، وَمَاتَتْ بِسَبَبِ ذَلِكَ، فَعَلَيْكُمْ دِيَتُهَا، هَلْ تَسْمَعُ دَعْوَاهُ [ك٤٠٢/أ] بِذَلِكَ أَمْ لَا ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ أَقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ بِمَالٍ ثُمَّ بَعْدَهُ ادَّعَى أَنَّ بَعْضَهُ قَرْضٌ وَبَعْضَهُ رِبًا

١٥٩٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، أَقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ بِمَالٍ وَأَشْهَدَ بِذَلِكَ، ثُمَّ بَعْدَ الْإِقْرَارِ ادَّعَى أَنَّ بَعْضَ هَذَا الْمَالِ قَرْضٌ وَبَعْضَهُ رِبًا عَلَيْهِ، هَلْ إِذَا أَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

---

(١) لعله يقصد عام جدب وقحط.

١٥٩٩= وإِذَا لَمْ تَقُمْ الْبَيِّنَةُ، هَلْ يَحْلِفُ الْمُقَرُّ لَهُ أَمْ لَا؟

١٥٩٨ج= أَجَابَ: نَعَمْ تُقْبَلُ دَعْوَاهُ وَتُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ، وَلَا يَمْنَعُهُ الْإِقْرَارُ السَّابِقُ كَمَا فِي (الْأَشْبَاهِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ) حَتَّى قَالَ: وَقَدْ أَفْتَيْتُ آخِذًا مِنَ الْأُولَى بِأَنَّ الشُّهُودَ إِذَا شَهِدُوا بِأَنَّ الْبَعْضَ لَا حَقِيقَةَ لَهُ، وَإِنَّمَا هُوَ فَعَلَ مُوَاطَأَةً وَحِيلَةً تُقْبَلُ. انْتَهَى.

١٥٩٩ج= وَحَيْثُ فَقَدَ مُدَّعِي الرِّبَا الْبَيِّنَةَ؛ فَعَلَى الطَّالِبِ الْيَمِينُ؛ لِأَنَّهُ ادَّعَى عَلَيْهِ فِعْلًا لَوْ أَقَرَّ بِهِ لَزِمَهُ، فَإِذَا أَنْكَرَ يَحْلِفُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنَازَعَ خَارِجٌ وَذُو يَدٍ فِي بَقَرَةٍ

١٦٠٠= سُئِلَ فِي بَقَرَةٍ، تَنَازَعَ فِيهَا خَارِجٌ وَذُو يَدٍ، كُلٌّ يَدَّعِي الشِّرَاءَ، فَهَلْ إِذَا أَرَّخَا، وَتَارِيخُ ذِي الْيَدِ أَسْبَقُ تَرْجُحُ بَيِّنَتُهُ، أَمْ بَيِّنَةُ الْخَارِجِ الْمُتَأَخِّرَةِ التَّارِيخِ؟

أَجَابَ: يُعْمَلُ بِالْأَسْبَقِ تَارِيخًا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى أَنَّ فُلَانًا الْمُتَوَفَّى وَالِدُهُ وَأَنَّهُ لَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُ

١٦٠١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى لَدَى قَاضٍ أَنَّ فُلَانًا بْنَ فُلَانٍ الْمُتَوَفَّى بِمَكَانِ كَذَا بِتَارِيخِ كَذَا وَالِدُهُ، وَأَنَّهُ لَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُ، وَشَهِدَ عَدْلَانِ بِذَلِكَ، وَحَكَمَ بِنَسَبِهِ[1] لَدَى خَصْمٍ بِطَرِيقِهِ الشَّرْعِيِّ، [س٢٣٧/أ] فَادَّعَى الِابْنُ لَدَى قَاضٍ آخَرَ عَلَى مَنْ بِيَدِهِ شَيْءٌ مِنَ التَّرِكَةِ ذَلِكَ، فَأَنْكَرَ نَسَبَهُ، فَأَقَامَ شَاهِدَيْنِ شَهِدَا أَنَّ قَاضِيَ بَلَدِ كَذَا أَشْهَدَنَا عَلَى حُكْمِهِ أَنْ هَذَا الرَّجُلَ ابْنُ فُلَانٍ، وَوَارِثُهُ لَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُ، فَهَلْ يُقْبَلُ ذَلِكَ وَيُجْعَلُ وَارِثًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُقْبَلُ ذَلِكَ وَيُجْعَلُ وَارِثًا، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ: لَوِ ادَّعَى أَنَّهُ وَارِثُ فُلَانٍ الْمَيِّتِ، وَشَهِدَا أَنَّ قَاضِيَ بَلَدِ كَذَا أَشْهَدَنَا عَلَى حُكْمِهِ أَنْ هَذَا الرَّجُلَ

(١) في ط: بِبَيِّنَتِهِ، وفي ك: ببينة.

وَارِثُ فُلَانٍ الْمَيِّتِ لَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُ يُجْعَلُ وَارِثًا، وَقَدْ ذَكَرُوا مِثْلَ هَذَا فِيمَا لَوْ شَهِدَا أَنَّ قَاضِيًا مِنَ الْقُضَاةِ أَشْهَدَنَا أَنَّهُ قَضَى لِهَذَا عَلَى هَذَا بِأَلْفٍ، أَوْ بِحَقٍّ مِنَ الْحُقُوقِ، أَوْ قَالَا: نَشْهَدُ أَنَّ قَاضِيًا مِنَ الْقُضَاةِ حَكَمَ لَهُ عَلَيْهِ بِهِ، أَوْ [ع١٨٧ب/] نَشْهَدُ أَنَّ قَاضِيَ الْكُوفَةِ فَعَلَهُ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ، وَعِنْدَ تَسْمِيَةِ الْقَاضِي وَذِكْرِ نَسَبِهِ لَا خِلَافَ فِي قَبُولِ مِثْلِ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ بِمَهْرِهَا الْمُعَجَّلِ وَفَقْرُهُ ظَاهِرٌ

١٦٠٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ بِمَهْرِهَا الْمُعَجَّلِ، وَهُوَ مُقِرٌّ بِهِ وَفَقْرُهُ ظَاهِرٌ، وَطَلَبَتْهُ فَامْتَنَعَ لِذَلِكَ، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَسْأَلَ مِنْ جِيرَانِهِ عَنْ عُسْرَتِهِ عَاجِلًا وَيُخَلِّيَ سَبِيلَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَم، لِلْقَاضِي ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا نَقَلَهُ الطَّرَسُوسِيُّ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَقَرَةٌ بَاعَهَا لِإِنْسَانٍ فَادَّعَاهَا آخَرُ

١٦٠٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ بَقَرَةً لِإِنْسَانٍ، فَادَّعَاهَا آخَرُ، فَأَقَامَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً عَلَى الْمُدَّعِي أَنَّهُ بَاعَهَا لِبَائِعِه، هَلْ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ بَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي عَلَى أَنَّهُ بَاعَ الْمُدَّعِي لِبَائِعِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَحَلٌّ قُسِّمَ بَيْنَ وَرَثَةٍ فَادَّعَى رَجُلٌ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِحِصَّةٍ

١٦٠٤ = سُئِلَ فِي مَحَلَّةٍ قُسِّمَتْ بَيْنَ وَرَثَةٍ، فَادَّعَى رَجُلٌ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِحِصَّةٍ شَائِعَةٍ فِيهَا عَيَّنَهَا، وَأَقَامَ بَيِّنَةً وَالْآخَرُ غَائِبٌ، هَلْ يَنْفُذُ الْحُكْمُ فِيمَا فِي يَدِ الْغَائِبِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ فِيمَا فِي يَدِ الْغَائِبِ، وَإِنَّمَا يَنْفُذُ عَلَى الْحَاضِرِ فِيمَا فِي يَدِهِ، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الرَّابِعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ ادَّعَتْ عَلَى زَوْجِهَا بَعْدَ الدُّخُولِ أَنَّهَا لَمْ تَقْبِضْ مَهْرَهَا الْمُعَجَّلَ

١٦٠٥= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، ادَّعَتْ عَلَى زَوْجِهَا بَعْدَ الدُّخُولِ أَنَّهَا لَمْ تَقْبِضْ مَهْرَهَا الَّذِي شَرَطَ تَعْجِيلَهُ لَهَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا أَوْ دَعْوَى مَنْ يَقُومُ مَقَامَهَا فِي ذَلِكَ، وَيُقْضَى لَهَا بِهِ أَمْ لَا يُقْضَى لَهَا بِهِ، [ك٢٠٤ب، ط٥٥، س٢٣٧ب/] حَيْثُ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهَا فِيمَا شُرِطَ تَعْجِيلُهُ عَلَى الْمُفْتَي بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى عَلَى آخَرَ شَاةً وَأَنَّهُ غَصَبَهَا

١٦٠٦= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ شَاةً، وَأَنَّهَا فِي يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ غَصْبٌ، فَادَّعَى الْإِيدَاعَ، هَلْ تَنْدَفِعُ دَعْوَى الْمُدَّعِي أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَنْدَفِعُ الدَّعْوَى فِي هَذِهِ الصُّورَةِ، وَإِنْ أَقَامَ ذُو الْيَدِ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْإِيدَاعِ فِي الصَّحِيحِ، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ اشْتَرَى ثُلُثَي فَرَسٍ، فَادَّعَتِ امْرَأَةٌ أَنَّ لَهَا رُبُعَهَا

١٦٠٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثُلُثَي فَرَسٍ وَتَسَلَّمَهَا مِنْهُ، فَادَّعَتِ امْرَأَةٌ أَنَّ لَهَا رُبُعًا فِيهَا، وَصَدَّقَتْهُ عَلَى أَنَّ الثُّلُثَيْنِ شِرَاءً مِنَ الْبَائِعِ الْمَذْكُورِ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا عَلَى الْمُشْتَرِي الْمَذْكُورِ بِغَيْبَةِ الْبَائِعِ أَمْ لَا تُسْمَعُ؟ إِلَّا عَلَى الْبَائِعِ، وَلَا يَكُونُ الْمُشْتَرِي خَصْمًا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهَا عَلَى الْمُشْتَرِي حَيْثُ صَدَّقَتْهُ عَلَى الشِّرَاءِ الْمَذْكُورِ أَوْ كَذَّبَتْهُ، وَأَقَامَ بُرْهَانًا عَلَى ذَلِكَ؛ إِذِ الْمُشْتَرِي لَيْسَ بِخَصْمٍ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِكَوْنِهِ مُودِعًا فِي الْقَدْرِ الْمُدَّعَى عَنِ الْغَائِبِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ الرَّابِعِ فِي قِيَامِ بَعْضِ أَهْلِ الْحَقِّ عَنِ الْبَعْضِ فِي الدَّعْوَى وَالْخُصُومَةِ وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حِصَانٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ لِأَحَدِهِمَا الرُّبُعُ وَلِلْآخَرِ بَاقِيهِ

١٦٠٨ = سُئِلَ فِي حِصَانٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، لِأَحَدِهِمَا الرُّبْعُ وَلِلْآخَرِ الْبَاقِي، بَاعَ صَاحِبُ الْبَاقِي جَمِيعَهُ لِرَجُلٍ بِغَيْرِ إِذْنِ الْآخَرِ، وَمَاتَ عِنْدَهُ وَلَمْ يُجِزْ صَاحِبُ الرُّبُعِ بَيْعَهُ، وَأَرَادَ تَضْمِينَ الشَّرِيكِ الْبَائِعِ، وَيَقُولُ: قِيمَتُهُ كَذَا، وَالْبَائِعُ يَقُولُ: كَذَا، بِأَنْقَصَ فَالْقَوْلُ فِي الْقِيمَةِ قَوْلُ مَنْ مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ فِي الْقِيمَةِ قَوْلُ الْبَائِعِ بِيَمِينِهِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْآخَرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ تَلَقَّى بَيْتًا عَنْ أَبِيهِ وَتَصَرَّفَ فِيهِ مُدَّةً، ثُمَّ ادَّعَاهُ جَمَاعَةٌ

١٦٠٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَلَقَّى بَيْتًا عَنْ وَالِدِهِ وَتَصَرَّفَ فِيهِ، كَمَا كَانَ وَالِدُهُ مِنْ غَيْرِ مُنَازِعٍ وَلَا مُدَافِعٍ مُدَّةً تَنُوفُ عَنْ خَمْسِينَ سَنَةً، وَالْآنَ بَرَزَ جَمَاعَةٌ يَدَّعُونَ أَنَّ الْبَيْتَ [ع١٨٨أ/] لِجَدِّهِمُ الْأَعْلَى، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ مَعَ اطِّلَاعِهِمْ عَلَى التَّصَرُّفِ الْمَذْكُورِ وَاطِّلَاعِ آبَائِهِم وَعَدَمِ مَانِعٍ يَمْنَعُهُمْ مِنَ الدَّعْوَى؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى، فَقَدْ قَالَ فِي (فَتَاوَى الْوَلْوَاجِيِّ)[1]: رَجُلٌ تَصَرَّفَ زَمَانًا فِي أَرْضٍ، وَرَجُلٌ آخَرُ رَأَى الْأَرْضَ وَالتَّصَرُّفَ وَلَمْ يَدَّعِ، وَمَاتَ عَلَى ذَلِكَ؛ لَمْ تُسْمَعْ بَعْدَ ذَلِكَ دَعْوَى وَلَدِهِ، فَتُتْرَكُ عَلَى يَدِ الْمُتَصَرِّفِ؛ لِأَنَّ الْحَالَ شَاهِدٌ. اهـ. هَذَا مَعَ مَا فِي سَمَاعِهَا مِنْ فَتْحِ بَابِ التَّزْوِيرِ وَالتَّلْبِيسِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في ك: الولواجية.

ادَّعَى وِلَادَةَ الدَّابَّةِ فِي مِلْكِ بَائِعِ بَائِعِهِ

١٦١٠ = سُئِلَ فِي وَاضِعِ يَدٍ، ادَّعَى وِلَادَةَ الدَّابَّةِ الْمُتَنَازَعِ فِيهَا فِي مِلْكِ بَائِعِ بَائِعِهِ، فَهَلْ يَنْدَفِعُ الْخَارِجُ الَّذِي يَدَّعِي الْمِلْكَ الْمُطْلَقَ إِذَا أَقَامَ كُلٌّ بَيِّنَةً عَلَى مُدَّعَاهُ؟

أَجَابَ: بَيِّنَةُ ذِي الْيَدِ مُقَدَّمَةٌ؛ لِأَنَّهُ خَصْمٌ عَمَّنْ يَتَلَقَّى الْمِلْكَ عَنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى الْغَاصِبِ وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْمُدَّعَى فِي يَدِهِ

١٦١١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ؛ أَنَّهُ غَصَبَ مِنْهُ جَمَلًا قِيمَتُهُ كَذَا، فَأَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ وَحَلَفَ، هَلْ تُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ بَعْدَ الْحَلِفِ أَمْ لَا؟

١٦١٢ = وَهَلْ تُقْبَلُ هَذِهِ الدَّعْوَى، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْجَمَلُ فِي يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٦١١ج = أَجَابَ: نَعَمْ، تَصِحُّ الدَّعْوَى عَلَى الْغَاصِبِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْمُدَّعَى فِي يَدِهِ، حَيْثُ أَرَادَ تَضْمِينَهُ بِغَصْبٍ.

١٦١٢ج = وَلَا يَمْنَعُ يَمِينُهُ قَبُولَ الْبَيِّنَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى كُلٌّ مِنَ الْخَارِجِ وَذِي الْيَدِ الْمِلْكَ الْمُطْلَقَ

١٦١٣ = سُئِلَ فِي ذِي يَدٍ وَخَارِجٍ تَنَازَعَا فِي جَمَلٍ، كُلٌّ يَدَّعِي الْمِلْكَ الْمُطْلَقَ وَتَارِيخُهُمَا سَوَاءٌ، فَمَنْ مِنْهُمَا الْمُقَدَّمُ بَيِّنَتُهُ؟

أَجَابَ: بَيِّنَةُ الْخَارِجِ مُقَدَّمَةٌ، وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ دَعْوَى الْمِلْكِ بِسَبَبِ الشِّرَاءِ وَأَحَدُهُمَا ذُو يَدٍ وَالْآخَرُ خَارِجٌ، فَالْخَارِجُ مُقَدَّمٌ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٠٥/أ]

ادَّعَى الْغَاصِبُ أَنَّهُ نِتَاجُ بَقَرَتِهِ وَذُو الْيَدِ أَنَّهُ نِتَاجُ بَقَرَةِ بَائِعِهِ

١٦١٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ غَصَبَ ثَوْرًا مُدَّعِيًا أَنَّهُ نِتَاجُ بَقَرَتِهِ، وَذُو الْيَدِ أَنَّهُ نِتَاجُ بَقَرَةِ بَائِعِهِ، إِذَا أَقَامَ كُلٌّ بَيِّنَةً عَلَى دَعْوَاهُ، مِنِ الْمَقْبُولُ مِنَ الْبَيِّنَتَيْنِ؟

أَجَابَ: الْمَقْبُولُ بَيِّنَةُ مُدَّعِي النِّتَاجِ [س٢٣٨أ/] مِنْ بَقَرَةِ بَائِعِهِ السَّابِقَةِ يَدُهُ عَلَيْهِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى ذُو الْيَدِ الشِّرَاءَ وَالْخَارِجُ الْمِلْكَ الْمُطْلَقَ

١٦١٥ = سُئِلَ فِي ذِي يَدٍ وَخَارِجٍ تَنَازَعَا فِي بَقَرَةٍ، ذُو الْيَدِ يَدَّعِي شِرَاءً، وَالْخَارِجُ يَدَّعِي مِلْكًا مُطْلَقًا، وَبَرْهَنَ عَلَيْهَا، وَحُكِمَ لَهُ بِهَا وَسَلَّمَهَا لَهُ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَى ذِي الْيَدِ بَعْدَ ذَلِكَ عَلَى مِلْكٍ مُطْلَقٍ أَوْ بِسَبَبٍ غَيْرِ الشِّرَاءِ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ضَاعَ لَهُ جَمَلٌ مَقْصُوصٌ

١٦١٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ضَاعَ لَهُ جَمَلٌ مَقْصُوصٌ بِهِ وَسْمٌ، وَغَابَ عَنْهُ أَيَّامًا وَنَبَتَ الشَّعْرُ عَلَيْهِ، فَسَمِعَ أَنَّهُ بِالْمَحَلِّ الْفُلَانِيِّ فَمَضَى إِلَيْهِ، فَلَمَّا رَآهُ اشْتَبَهَ بِنَبَاتِ الشَّعْرِ عَلَيْهِ، فَقَالَ: مَا هُوَ جَمَلِي فِي غَيْرِ مَحَلِّ النِّزَاعِ، ثُمَّ تَبَيَّنَهُ فَعَلِمَ أَنَّهُ جَمَلُهُ، هَلْ إِذَا ادَّعَاهُ وَأَقَامَ عَلَيْهِ عَدْلَيْنِ شَهِدَا لَهُ بِهِ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: فِي الْمَسْأَلَةِ لِلْأَصْحَابِ كَلَامٌ حَاصِلُهُ اخْتِلَافٌ وَاضْطِرَابٌ، وَيَنْبَغِي التَّفْصِيلُ فَيُقَالُ: إِنْ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ دَعْوَى وَنِزَاعٌ وَأَقَرَّ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ، ثُمَّ ادَّعَاهُ لِنَفْسِهِ؛ تُقْبَلُ، وَإِنْ كَانَ حَالُ الدَّعْوَى وَالنِّزَاعِ لَا تُقْبَلُ، وَبِذَلِكَ [ط٥٦، ع١٨٨ب/] وَفَّقَ فِي

(جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) بِقَوْلِهِ: وَيَلُوحُ لِي أَنَّ الْخِلَافَ وَاقِعٌ فِيمَا لَوْ أَقَرَّ الْمُدَّعِي قَبْلَ النِّزَاعِ، وَأَمَّا لَوْ قَالَهُ مَعَ وُجُودِ النِّزَاعِ؛ يَنْبَغِي أَنْ تَبْطُلَ دَعْوَاهُ؛ وِفَاقًا عَلَى عَكْسِ ذِي الْيَدِ، ثُمَّ قَالَ: هَذَا مَا وَرَدَ عَلَى الْخَاطِرِ الْفَاتِرِ فِي تَحْقِيقِ هَذَا الْمَرَامِ عَلَى حَسَبِ مَا اقْتَضَاهُ الْوَقْتُ وَالْمَقَامُ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ مُلْهِمِ الصَّوَابِ، وَمُسَهِّلِ الصِّعَابِ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ كَانَتْ تَتَنَاوَلُ قَدْرًا مَعْلُومًا فَقَالَتْ: تَلَقَّيْتُهُ عَنِ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ

١٦١٧ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، كَانَتْ تَتَنَاوَلُ قَدْرًا مَعْلُومًا مِنْ وَقْفِ جَدِّهَا مُدَّةَ سِنِينَ، سُئِلَتْ مِنْ أَيْنَ التَّلَقِّي؟ فَقَالَتْ: مِنْ جَدَّتِي، ثُمَّ سُئِلَتْ ثَانِيًا عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَتْ: تَلَقَّيْتُهُ عَنِ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَأَقَامَتْ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً، هَلْ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا وَلَا يُعَدُّ[1] هَذَا تَنَاقُضًا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا وَلَا يُعَدُّ هَذَا تَنَاقُضًا مِنْهَا، فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): مِنَ التَّنَاقُضِ يَعْنِي فِيمَا يَجْرِي فِيهِ الْخَفَاءُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ غَصَبَ مِنْ كَرْمِهِ وِقْرًا مِنَ الْعِنَبِ أَوِ الْحَطَبِ

١٦١٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، اشْتَرَى عِنَبَ كَرْمٍ مِمَّنْ هُوَ وَاضِعٌ يَدَهُ عَلَى الْكَرْمِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، فَادَّعَى شَخْصٌ بَعْدَ مُضِيِّ سَنَةٍ عَلَى مُشْتَرِي الْعِنَبِ أَنَّ الْكَرْمَ كَرْمُهُ كَانَ اشْتَرَاهُ مِنَ بَائِعِ الْعِنَبِ، وَأَنَّ الْعِنَبَ نَزَلَ[2] كَرْمُهُ، وَيُطَالِبُهُ بِثَمَنِ الْعِنَبِ وَأَظْهَرَ حُجَّةً شَاهِدَةً لَهُ؛ بِأَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْهُ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ الْمَذْكُورَةُ عَلَى مُشْتَرِي الْعِنَبِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ دَعْوَى مَسْمُوعَةٌ وَالْحَالَةُ هَذِهِ؛ إِذْ طَلَبُهُ الثَّمَنَ إِجَازَةٌ ضِمْنًا وَهِيَ كَالْوَكَالَةِ السَّابِقَةِ، وَالطَّلَبُ فِيهَا لِمُبَاشِرِ الْبَيْعِ؛ لِتَعَلُّقِ الْحُقُوقِ بِهِ دُونَ الْمَالِكِ،

(١) في ع: يكون. (٢) في ك: تركة. وفي س (ترك).

وَالْمَالِكُ يَتْبَعُ الْبَائِعَ، فَإِذَا اتَّبَعَهُ فَلَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَعْتَرِفَ لَهُ بِالْمِلْكِيَّةِ، فَيَجِبُ عَلَيْهِ دَفْعُ مَا قَبَضَهُ إِلَيْهِ، وَإِمَّا أَنْ يُنْكِرَ، فَيَكُونُ الْبُرْهَانُ عَلَى الْمُدَّعِي [س٢٣٨ب، ك٢٠٥ب، ع١٨٩أ/] وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، أَمَّا بُرْهَانُ الْأَوَّلِ؛ فَقَدْ صَرَّحَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَأَكْثَرِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ؛ بِأَنْ طَلَبَ الثَّمَنِ وَدَفْعَهُ وَقَبْضَهُ إِجَازَةٌ لِبَيْعِ الْفُضُولِيِّ، وَأَمَّا بُرْهَانُ الثَّانِي فَلِمَا فِيهِ وَفِي أَكْثَرِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ؛ بِأَنَّ الْإِجَازَةَ اللَّاحِقَةَ كَالْوَكَالَةِ السَّابِقَةِ، وَأَمَّا الثَّالِثُ فَلِمَا فِي أَكْثَرِ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ مِنْ أَنَّ الْمُطَالَبَةَ بِالثَّمَنِ لِمُبَاشِرِ الْعَقْدِ لَا لِلْمَالِكِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ: لَوْ أَرَادَ الْمَالِكُ أَخْذَ ثَمَنِهِ مِنَ الْمُشْتَرِي؛ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، إِلَّا إِذَا ادَّعَى أَنَّ الْفُضُولِيَّ وَكَّلَهُ بِقَبْضِ ثَمَنِهِ، وَهَذَا كُلُّهُ ظَاهِرٌ لِمَنْ لَهُ أَدْنَى إِلْمَامٍ بِالْمَذْهَبِ، هَذَا وَلَوْ لَمْ يَطْلُبِ الثَّمَنَ وَطَلَبَ تَضْمِينَهُ الْعِنَبَ ابْتِدَاءً؛ فَلَا بُدَّ مِنْ تَعْيِينِ وَزْنِ الْعِنَبِ الْمُدَّعَى وَبَيَانِ نَوْعِ الْعِنَبِ؛ لِكَوْنِهِ مِثْلِيًّا، وَبَيَانُ ذَلِكَ فِي الْمِثْلِيِّ شَرْطٌ لِصِحَّةِ الدَّعْوَى، قَالَ فِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى): رَجُلٌ ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ غَصَبَ مِنْ كَرْمِهِ وِقْرًا مِنَ الْأَعْنَابِ وَقَطَعَ مِنْ أَشْجَارِهِ كَذَا وِقْرًا مِنَ الْحَطَبِ قِيمَتُهُ كَذَا فَاسْتَهْلَكَهُ؛ فَإِنَّهُ لَا تَصِحُّ هَذِهِ الدَّعْوَى بِهَذَا الْقَدْرِ، وَلَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ نَوْعِ الْعِنَبِ وَالْحَطَبِ، فَإِنْ قِيلَ: إِنْ كَانَ فِي الْعِنَبِ يُشْتَرَطُ هَذَا لِأَنَّهُ مِثْلِيٌّ، فَلِمَاذَا يُشْتَرَطُ فِي الْحَطَبِ الْمُسْتَهْلَكِ وَهُوَ مَضْمُونٌ بِالْقِيمَةِ وَقَدْ بَيَّنَ الْقِيمَةَ؟ قُلْنَا: لِأَنَّ الْقِيمَةَ تَتَفَاوَتُ بِتَفَاوُتِ النَّوْعِ وَالصِّفَةِ أَنَّهُ مِنَ الْجَوْزِ أَوِ الْفِرْصَادِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ، وَأَنَّهُ رَطْبٌ أَوْ يَابِسٌ وَلَمْ يُبَيِّنْ مِقْدَارَهُ، فَلَا يُعْرَفُ أَنَّهُ صَادِقٌ فِي بَيَانِ هَذَا، وَلَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ ذَلِكَ اهـ.

فَقَوْلُهُ: وَلَمْ يُبَيِّنْ مِقْدَارَهُ؛ لِأَنَّ الْوِقْرَ يَخْتَلِفُ، وَإِذَا شُرِطَ ذَلِكَ فِي الدَّعْوَى شُرِطَ فِي الشَّهَادَةِ، وَذَلِكَ لِيَتَصَوَّرَ لِلْحَاكِمِ مَا يَحْكُمُ بِهِ لِلْمُدَّعِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتُّهِمَ بِضَرْبِ آخَرَ، فَأَشْهَدَ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ قِبَلَهُ حَقًّا

١٦١٩ = سُئِلَ فِيمَنِ اتُّهِمَ بِضَرْبِ آخَرَ، فَرَجَعَ إِلَيْهِ فَأَشْهَدَ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ قِبَلَهُ حَقًّا، وَأَبْرَأَهُ عَامًّا، وَمَكَثَ مُدَّةً وَمَاتَ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَى أَوْلِيَائِهِ، وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُم بِأَنَّهُ كَانَ ضَرَبَه قَبْلَ ذَلِكَ الْإِشْهَادِ وَمَاتَ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَى أَوْلِيَائِه وَالْحَالُ هَـٰذِهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرُ الْبَيَانِ لِمَنْ صَبَغَ طَرَفَ أَنْمُلَةٍ مِنْ أَنَامِلِهِ فِي فِقْهِ النُّعْمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ثَلَاثَةُ إِخْوَةٍ فِي عَائِلَةٍ مَاتَ أَحَدُهُمْ عَنْ ثَلَاثِ بَنِينَ

١٦٢٠ = سُئِلَ فِي ثَلَاثَةِ إِخْوَةٍ أَشِقَّاءَ، عَائِلَتُهُمْ وَاحِدَةٌ، وَكَسْبُهُمْ عَلَى اخْتِلَافِ نَوْعِهِ بَيْنَهُمْ، وَكُلٌّ مُفَوِّضٌ لِأَخِيهِ بَيْعًا وَشِرَاءً وَجَمِيعَ التَّصَرُّفَاتِ، مَاتَ أَحَدُهُمْ عَنْ ثَلَاثَةِ بَنِينَ كِبَارٍ، وَمَضَوْا عَلَى أَمْرِهِمْ، فَاجْتَمَعَ لَهُمْ أَمْوَالٌ، ثُمَّ اخْتَلَفُوا، فَادَّعَى عَمُّهُمْ أَنَّ الْبُسْتَانَ الْفُلَانِيَّ وَالْبَدَّيْنِ[١] الْفُلَانِيَّيْنِ لَهُ خَاصَّةً دُونَهُمْ، وَأَبْرَزَ صُكُوكًا كَتَبَ فِيهَا اشْتَرَى لِنَفْسِهِ دُونَ غَيْرِهِ، وَصَدَّقَهُ أَخُوهُ وَأَوْلَادُ أَخِيهِ سِوَى وَاحِدٍ، ادَّعَى حِصَّتَهُ[٢] فِيهَا، فَأَنْكَرَ وَحَلَّفَهُ الْحَاكِمُ؛ لِكَوْنِهِ ذَا يَدٍ ظَاهِرَةٍ وَمَنَعَ ابْنَ الْأَخِ، وَالْآنَ يُرِيدُ إِقَامَةَ بُرْهَانٍ شَرْعِيٍّ بِبَيِّنَةٍ عَادِلَةٍ، تَشْهَدُ أَنَّهُمْ كَانُوا عَائِلَةً وَاحِدَةً [ط٥٧، س٢٣٩أ/] وَكَسْبُهُمْ بَيْنَهُمْ، وَكُلٌّ مُفَوِّضٌ لِلْآخَرِ بَيْعًا وَشِرَاءً وَسَائِرَ التَّصَرُّفَاتِ كَمَا شُرِحَ أَعْلَاه، وَأَنَّهُمْ مَضَوْا عَلَى أَمْرِهِمْ بَعْدَ مَوْتِ الْأَخِ كَمَا كَانُوا، هَلْ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيَثْبُتُ حَقُّهُ فِي الْعَقَارِ الْمَذْكُورِ، وَإِنْ كَتَبَ فِي حُجَجِ الصُّكُوكِ اشْتَرَى لِنَفْسِهِ دُونَ غَيْرِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِذَا ادَّعَى الْحِصَّةَ بِشَرِكَةِ الْمُفَاوَضَةِ وَأَقَامَ بَيِّنَةً أَنَّهَا مِنَ الشَّرِكَةِ تُقْبَلُ وَيُحْكَمُ لَهُ بِحِصَّتِهِ، وَإِنْ كَتَبَ فِي صَكِّ التَّبَايُعِ أَنَّهُ اشْتَرَى لِنَفْسِهِ؛ إِذْ تَقَرَّرَ أَنَّ أَحَدَ الْمُفَاوِضِينَ

---

(١) مثنى البد، وهو بلغة الشام أي معصرة الزيتون.

(٢) في ع: حصة.

لَا يَمْلِكُ الشِّـرَاءَ لِنَفْسِـهِ خَاصَّـةً فِي غَيْرِ طَعَـامِ أَهْلِهِ وَكِسْـوَتِهِمْ، وَقَدْ تَقَـرَّرَ أَيْضًا أَنَّهُ [ك٢٠٦أ،ع١٨٩ب/] لا يُشْـتَرَطُ فِي شَـرِكَةِ الْمُفَاوَضَةِ التَّنْصِيـصُ عَلَيْهَا، بَلْ يَكْفِي ذِكْرُ مَعْنَاهَا، وَلَا يَمْنَعُهُ مَنْعُ الْقَاضِي السَّابِقِ؛ لِأَنَّهُ بِنَاءٌ عَلَى عَدَمِ الْبَيِّنَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الِاشْتِرَاكُ فِيمَا لَايَتَجَزَّأُ يُوجِبُ التَّكَامُلَ

١٦٢١= سُئِلَ فِي خَمْسَةِ أَنْفَارٍ، ظَهَرُوا عَلَى بَيْتِ رَجُلٍ وَأَخَذُوا لَهُ أَمْوَالًا وَأَثْوَابًا، ثُـمَّ إِنَّهُ وَجَدَ اثْنَيْنِ مِنَ الْخَمْسَـةِ الْآخِذِينَ، فَهَلْ لَهُ مُطَالَبَـةُ الِاثْنَيْنِ بِجَمِيعِ مَا أَخَذُوهُ لَهُ مِنَ الْأَمْوَالِ والْأَثْوَابِ، وَقَبْضِ ذَلِكَ كُلِّهِ مِنْهُمَا؟

أَجَـابَ: إِنْ كَانَـتْ تِلْكَ الْأُمُـورُ[١] جَمِيعُهَـا فِي أَيْـدِي الِاثْنَيْنِ فَلِرَبِّهَـا الدَّعْوَى عَلَيْهِمَـا بِهَـا جَمِيعًـا، ومُطَالَبَتُهُمَا بِرَدِّهَـا عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ تَكُـنْ بِأَيْدِيهِمَـا وَأَرَادَ الْمَالِكُ أَخْذَهَا بِعَيْنِهَا فَلَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى بِشَيْءٍ مِنْهَا، إِلَّا عَلَى مَنْ هُوَ بِيَدِهِ، وَإِنْ أَرَادَ التَّضْمِينَ وَقَدْ ثَبَتَ الِاسْـتِيلَاءُ عَلَى وَجْهِ الِاشْـتِرَاكِ بِحُضُورِ الْكُلِّ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ شَرَائِطِ الدَّعْوَى بِالْبَيِّنَةِ؛ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِمْ مُخَامَسَـةً، وَإِنْ ثَبَتَ بِإِقْرَارِ الْخَمْسَةِ فَكَذَلِكَ، وَإِنْ ثَبَتَ بِإِقْرَارِ الِاثْنَيْـنِ؛ بِأَنْ قَـالَا: اغْتَصَبْنَا أَوْ أَخَذْنَا كَذَا وَكَذَا وَكُنَّا خَمْسَـةً قُضِيَ عَلَيْهِمَا، أَمَّا بُرْهَانُ الْأَوَّلِ فَلِمَـا صَرَّحُـوا بِهِ قَاطِبَةً أَنَّ دَعْـوَى الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ لَا تَصِـحُّ إِلَّا عَلَى ذِي الْيَدِ، وَدَعْوَى الضَّمَانِ تَصِحُّ عَلَى غَيْرِ ذِي الْيَدِ ،فَيُنْظَرُ فِي دَعْوَى الْمُدَّعِي بِمَاذَا؟ فَيُعْمَلُ مَعَهُ بِمَا ذُكِرَ، وَأَمَّا بُرْهَانُ الثَّانِي فَلِمَا صَرَّحُوا بِهِ أَيْضًا فِي الْأُصُولِ وَالْفُرُوعِ مِنْ أَنَّ اشْتِرَاكَ الْجَمَاعَةِ:

۞ فِيمَـا لَا يَتَجَـزَّأُ؛ يُوجِـبُ التَّكَامُلَ فِي حَـقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ، فَيُضَـافُ إِلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ (كَمَلًا)[٢] كَأَنَّهُ لَيْسَ مَعَهُ غَيْرُهُ، كَوِلَايَةِ الْإِنْكَاحِ، وَقَتْلِ الْجَمْعِ وَاحِدًا.

---

(١) في ك: الأموال.

(٢) أي: كُلَّهُ. مختار الصحاح مادة (كمل).

۞ وَفِيمَا يَتَجَزَّأُ؛ يُوجِبُ التَّوْزِيعَ.

وَمَا نَحْنُ فِيهِ مِنْ قَبِيلِ الثَّانِي كَالِاسْتِيلَاءِ عَلَى الصَّيْدِ وَنَحْوِهِ، وَالِاشْتِرَاكُ هُنَا بِاجْتِمَاعِ أَيْدِيهِمْ، وَهُوَ مُتَصَوَّرٌ حَتَّى لَوْ قَدَّرْنَا أَنَّهُمْ حِينَ ظَهَرُوا أَخَذَ كُلُّ وَاحِدٍ شَيْئًا بِانْفِرَادِهِ، فَالضَّمَانُ لِذَلِكَ الشَّيْءِ عَلَى أَخْذِهِ خَاصَّةً، حَيْثُ لَمْ تَتَعَاقَبْ أَيْدِيهِمْ عَلَيْهِ، حَتَّى لَوْ ثَبَتَ تَعَاقُبُهُم عَلَيْهِ؛ فَالْمَالِكُ مُخَيَّرٌ يُضَمِّنُ مَنْ شَاءَ، وَتَرْجِعُ الْمَسْأَلَةُ إِلَى مَسْأَلَةِ الْغَاصِبِ وَغَاصِبِ الْغَاصِبِ، وَلَا بَأْسَ بِذِكْرِ شَيْءٍ مِنَ الْفُرُوعِ شَاهِدٌ عَلَى مَا ذُكِرَ فَنَقُولُ: قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) [س٢٣٩ب، ك٢٠٦ب/] فِي الْفَصْلِ الثَّالِثِ رَامِزًا لِـ(فَتَاوَى رَشِيدِ الدِّينِ): غَصَبَ قِنًّا، فَبَرْهَنَ عَلَيْهِ آخَرُ أَنَّهُ قِنُّهُ فَقُضِيَ لَهُ، ثُمَّ إِنَّ الْمَغْصُوبَ مِنْهُ بَرْهَنَ عَلَى غَاصِبِهِ أَنَّ الْقِنَّ مِلْكِي لَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ؛ إِذْ دَعْوَى الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ لَا تَصِحُّ إِلَّا عَلَى ذِي الْيَدِ، لَكِنْ لَوِ ادَّعَى عَلَى غَيْرِ ذِي الْيَدِ: أَنَّكَ غَصَبْتَ مِنِّي؛ تُسْمَعُ فِي حَقِّ الضَّمَانِ، أَلَا تَرَى أَنَّ دَعْوَاهُ عَلَى الْغَاصِبِ الْأَوَّلِ تَصِحُّ، وَلَوْ كَانَ الْعَيْنُ فِي يَدِ غَاصِبِ الْغَاصِبِ، وَلَوْ بَرْهَنَ الْمَغْصُوبُ مِنْهُ عَلَى الْمَقْضِيِّ لَهُ؛ أَنْ هَذَا الْقِنَّ مِلْكِي تُقْبَلُ إلَـخ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَفِي (التَّبْيِينِ) فِي الشَّرِكَةِ الْفَاسِدَةِ؛ مُعَلِّلًا لِاسْتِوَائِهِمَا فِي الْمُبَاحِ الْمَأْخُوذِ بِأَيْدِيهِمَا؛ لِأَنَّهُمَا اسْتَوَيَا فِي الْكَسْبِ، وَفِي كَوْنِهِ فِي أَيْدِيهِمَا، فَكَانَ فِي يَدِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا النِّصْفُ ظَاهِرًا، فَلَا يُصَدَّقُ فِيمَا زَادَ عَلَيْهِ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، فَهُوَ صَرِيحٌ فِي تَجْزِيءِ الْيَدِ الَّذِي هُوَ الْمُدَّعَى، وَيُؤَيِّدُهُ أَنَّهُمْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً؛ بِأَنَّ الْفَتْوَى عَلَى تَصَوُّرِ غَصْبِ الْمُشَاعِ، وَهُوَ مِمَّا يَقْطَعُ الشَّغَبَ، وَفِي (التَّاتَرْخَانِيَّةِ) مِنْ بَابِ الْغَصْبِ نَقْلًا عَنْ (السِّرَاجِيَةِ): رَجُلٌ قَالَ: اغْتَصَبْنَا مِنْ فُلَانٍ أَلْفَ دِرْهَمٍ، وَكُنَّا عَشَرَةً؛ قُضِيَ عَلَيْهِ بِجَمِيعِ الْأَلْفِ. اهـ.

وَوَجْهُهُ: أَنَّهُ ادَّعَى الِاشْتِرَاكَ فِي الْغَصْبِ، وَمِنْ لَوَازِمِهِ وَضْعُ يَدِهِ عَلَى الْمَغْصُوبِ، وَقَدْ رُدَّ إِقْرَارُهُ عَلَى غَيْرِهِ، فَبَقِيَ إِقْرَارُهُ عَلَى نَفْسِهِ، فَتَمَّتْ عَلَى الْجَمِيعِ، بِخِلَافِ

مَـا لَوْ ثَبَـتَ ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ لِتَعَدِّيهَـا، كَمَا تَقَرَّرَ أَنَّ حُجِّيَّـةَ الْإِقْرَارِ قَاصِـرَةٌ، وحُجِّيَّةَ الْبَيِّنَةِ مُتَعَدِّيَةٌ، وَقَدْ تَقَرَّرَ وُجُوبُ الضَّمَانِ بِسَـبَبِ الْيَـدِ الظَّالِمَةِ الْمُزِيلَةِ لِيَدِ الْمَالِكِ الْحَقِيقِيَّةِ وَالْحُكْمِيَّـةِ، فَالْحَقِيقِيَّـةُ مِثْلُ فِعْلِ الْغَاصِـبِ، [ط٥٨، ع١٩٠أ، س١٢٤٠/] وَالْحُكْمِيَّةُ مِثْلُ فِعْـلِ غَاصِـبِ الْغَاصِبِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا انْتَفَيَـا كَزَوَائِدِ الْغَصْبِ قَبْـلَ الْمَنْعِ، كَمَا حُقِّقَ وَحُرِّرَ فِي مَحَلِّهِ، وَالْكَلَامُ فِيهِ يَطُولُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكِيلُ بَيْتِ الْمَالِ لَيْسَ بِخَصْمٍ

١٦٢٢= سُـئِلَ فِـي مَيِّـتٍ لَا وَارِثَ لَهُ فِـي الظَّاهِرِ، وَعَلَيْـهِ دُيُونٌ لِأُنَـاسٍ، فَهَلْ دَعْوَاهُمْ عَلَى وَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ، أَمْ يَنْصِبُ الْقَاضِي وَصِيًّا يَدَّعِي عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ رُفِعَ مِثْلُ هَذَا السُّـؤَالِ لِأُسْتَاذِنَا شَيْخِ الْإِسْلَامِ الشَّيْخ مُحَمَّدِ بْنِ الشَّيْخ سِرَاجِ الدِّينِ الْحَانُوتِيِّ، فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ: الْمَنْصُوصُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَارِثٌ، فَجَاءَ مُدَّعٍ لِلدَّيْنِ عَلَى الْمَيِّتِ نَصَبَ الْقَاضِي وَصِيًّا لِلدَّعْوَى. انْتَهِي. قَالَ: وَظَاهِرُ هَذَا أَنَّ وَكِيـلَ بَيْتِ الْمَـالِ لَيْسَ بِخَصْمٍ؛ إِذْ لَوْ صَلَحَ لِكَوْنِهِ خَصْمًـا؛ لَمَا احْتَاجَ إِلَى نَصْبِ الْقَاضِي خَصْمًا مَعَ عَدَمِ وُجُودِ وَارِثٍ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى عَقَارًا فِي يَدِ خَالِه إِرْثًا عَنْ أُمِّهِ، وَادَّعَى الْخَالُ الشِّرَاءَ مِنْهَا

١٦٢٣= سُـئِلَ فِـي رَجُلٍ: ادَّعَى عَقَـارًا فِي يَدِ خَالِهِ إِرْثًا عَنْ أُمِّـهِ، فَادَّعَى الْخَالُ الشِّـرَاءَ مِنْهَا، وَقَبْضَهَا الثَّمَنَ، وَأَحْضَرَ شَـاهِدَيْنِ: شَـهِدَ أَحَدُهُمَا بِإِقْرَارِ الْأُمِّ بِبَيْعِهَا لَهُ وَقَبْضِ ثَمَنِهَا مِنْهُ، وَشَـهِدَ الْآخَرُ لَهُ بِالشِّـرَاءِ وَالتَّسْـلِيمِ وَقَبْضِ الثَّمَـنِ، وَهُوَ كَذَا، هَلْ تُقْبَلُ هَذِهِ الشَّهَادَةُ وَيُعْمَلُ بِهَا شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) ادَّعَى شِرَاءً وَشَهِدَ أَحَدُهُمَا بِهِ، وَالْآخَرُ أَنَّهُ أَقَرَّ بِهِ تُقْبَلُ. انْتَهَى. وَقَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَفِي الْأَقْضِيَةِ شَهِدَا عَلَى الْبَيْعِ بِلَا بَيَانِ الثَّمَنِ إِنْ شَهِدَا عَلَى قَبْضِ الثَّمَنِ تُقْبَلُ، وَكَذَا لَوْ بَيَّنَ أَحَدُهُمَا وَسَكَتَ الْآخَرُ. انْتَهَى. فَلَا شَكَّ فِي قَبُولِ مِثْلِ هَذِهِ الشَّهَادَةِ الْمَذْكُورَةِ؛ لِاتِّفَاقِهِمَا عَلَى قَبْضِ الثَّمَنِ، فَلَا حَاجَةَ إِلَى بَيَانِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ابْنٌ كَبِيرٌ لَهُ كَسْبٌ مُسْتَقِلٌّ، يَكُونُ بَعْدَ مَوْتِهِ لِوَرَثَتِهِ، لَا لِأَبِيهِ

١٦٢٤ = سُئِلَ فِي ابْنٍ كَبِيرٍ ذِي زَوْجَةٍ وَعِيَالٍ، لَهُ كَسْبٌ مُسْتَقِلٌّ، حَصَّلَ بِسَبَبِهِ أَمْوَالًا وَمَاتَ، هَلْ هِيَ لِوَالِدِهِ خَاصَّةً أَمْ تُقْسَمُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ؟

أَجَابَ: هِيَ لِلِابْنِ، تُقْسَمُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى، حَيْثُ كَانَ لَهُ كَسْبٌ مُسْتَقِلٌّ بِنَفْسِهِ، وَأَمَّا قَوْلُ عُلَمَائِنَا أَبٌ وَابْنٌ يَكْتَسِبَانِ فِي صَنْعَةٍ وَاحِدَةٍ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمَا شَيْءٌ، ثُمَّ اجْتَمَعَ لَهُمَا مَالٌ يَكُونُ كُلُّهُ لِلْأَبِ؛ إِذَا كَانَ الِابْنُ فِي عِيَالِهِ، فَهُوَ مَشْرُوطٌ كَمَا يُعْلَمُ مِنْ عِبَارَتِهِم بِشُرُوطٍ، مِنْهَا: (أ) اتِّحَادُ الصَّنْعَةِ. (ب) وَعَدَمُ مَالٍ سَابِقٍ لَهُمَا. (جـ) وَكَوْنُ الِابْنِ فِي عِيَالِ أَبِيهِ. فَإِذَا عُدِمَ وَاحِدٌ مِنْهَا لَا يَكُونُ كَسْبُ الِابْنِ لِلْأَبِ، وَانْظُرْ إِلَى مَا عَلَّلُوا بِهِ الْمَسْأَلَةَ مِنْ قَوْلِهِمْ: لِأَنَّ الِابْنَ إِذَا كَانَ فِي عِيَالِ الْأَبِ يَكُونُ مُعِينًا لَهُ فِيمَا يَصْنَعُ، [ك٢٠٧/أ] فَمَدَارُ الْحُكْمِ عَلَى ثُبُوتِ كَوْنِهِ مُعِينًا لَهُ فِيهِ، فَاعْلَمْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ مَاتَ عَنِ ابْنٍ كَبِيرٍ وَابْنَيْنِ صَغِيرَيْنِ وَلِلْكَبِيرِ وَلَدٌ، فَاكْتَسَبُوا مَالًا ثُمَّ اخْتَلَفُوا

١٦٢٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنِ ابْنٍ كَبِيرٍ وَابْنَيْنِ صَغِيرَيْنِ، لَا عَنْ تَرِكَةٍ، فَرَبَّاهُمَا الْكَبِيرُ وَنَشَآ فِي خِدْمَتِهِ، وَمِنْ جُمْلَةِ عَائِلَتِهِ مَعَ ابْنِهِ الْمُقَارِبِ لَهُمَا فِي السِّنِّ، وَحَصَّلُوا

جَمِيعًـا بِالْكَسْـبِ وَالْعَمَلِ مَالًا، وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ مَالٌ، وَاخْتَلَفُوا فِيـهِ، فَالْكَبِيرُ يَدَّعِيهِ كُلَّهُ لِنَفْسِـهِ، وَأَنَّهُمْ كَانُوا مُعِينِينَ لَهُ بِالْعَمَلِ، وَابْنُه يَدَّعِي رُبُعَهُ بِعَمَلِهِ، وَأَخَوَاهُ يَدَّعِيَانِ ثُلُثَيْهِ بِعَمَلِهِمَا، وَأَنَّ ابْنَهُ لَا حِصَّةَ لَهُ مَعَهُمَا، لِكَوْنِهِ مُعِينًا وَالِدَهُ[1] فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَـابَ: إِنْ ثَبَـتَ كَوْنُ ابْنِهِ وَأَخَوَيْـهِ عَائِلَةً عَلَيْهِ، وَأَمْرُهُمْ فِي كُلِّ مَـا يَفْعَلُونَهُ إِلَيْهِ، وَهُمْ مُعِينُونَ لَهُ، فَالْمَالُ كُلُّهُ لَهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيمَا لَدَيْهِ بِيَمِينِهِ، وَلْيَتَّقِ اللهَ فَالْجَزَاءُ أَمَامَهُ، وَبَيْنَ يَدَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُونُوا بِهَذَا الْوَصْفِ، بَلْ كَانَ كُلٌّ مُسْـتَقِلًّا بِنَفْسِـهِ، وَاشْـتَرَكُوا فِي الْأَعْمَالِ؛ فَهُوَ بَيْنَ الْأَرْبَعَةِ سَـوِيَّةً بِلَا إِشْـكَالٍ، وَإِنْ كَانَ ابْنُهُ فَقَطْ هُوَ الْمُعِينُ، وَالْإِخْوَةُ الثَّلَاثَةُ بِأَنْفُسِهِمْ مُسْتَقِلُّونَ؛ فَهُوَ بَيْنَهُمْ أَثْلَاثًا بِيَقِينٍ، وَالْحُكْمُ دَائِرٌ مَعَ عِلَّتِهِ بِإِجْمَاعِ أَهْلِ الدِّينِ الْحَامِلِينَ لِحِكْمَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٩٠ب، س٢٤٠ب، ط٥٩/]

أَخَوَانِ كِلَاهُمَا فِي عِيَالِ الْأَبِ، غَرَسَ أَحَدُهُمَا شَجَرَةَ تِينٍ، وَهُوَ فِي عِيَالِهِ

١٦٢٦= سُـئِلَ فِي أَخَوَيْنِ لِأَبٍ، كِلَاهُمَا فِي عِيَالِ الْأَبِ، غَرَسَ أَحَدُهُمَا شَجَرَةَ تِيـنٍ، وَهُـوَ فِي عِيَالِـهِ، ثُمَّ مَاتَ الْأَبُ هَـلْ هِيَ لِلْغَـارِسِ؟ أَمْ تَكُونُ مِيرَاثًـا بَيْنَهُمَا عَنِ الْأَبِ؟

أَجَابَ: تَكُونُ مِيرَاثًا عَنِ الْأَبِ الَّذِي هُوَ فِي عِيَالِهِ؛ إِذْ هِيَ لِلْأَبِ، وَلَوْ غَرَسَهَا الِابْنُ الْمَذْكُورُ، قَالَ عُلَمَاؤُنَا فِي الِابْنِ وَالْأَبِ اللَّذَيْنِ يَكْتَسِبَانِ: جَمِيعُ مَا اكْتَسَبَا لِلْأَبِ، لِأَنَّ الِابْنَ يُعَدُّ مُعِينًا لِأَبِيهِ، حَيْثُ كَانَ فِي عِيَالِهِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ إِذَا غَرَسَ شَجَرَةً تَكُونُ لِلْأَبِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَمَجْمَعِ الْفَتَاوَى) وَغَيْرِهَا مِنَ الْكُتُبِ، فَيُقَسَّمُ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى: نِصْفُهَا لِلْغَارِسِ، وَنِصْفُهَا لِأَخِيهِ حَيْـثُ لَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: لوالده.

رَجُلٌ سَاكِنٌ بَيْتَ أَبِيهِ وَلَا يُعْرَفُ لَهُ مَالٌ مَخْصُوصٌ

١٦٢٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ سَاكِنٍ بِبَيْتِ أَبِيهِ، وَفِي جُمْلَةِ عِيَالِهِ يُعِينُهُ بِتَعَاطِي أُمُورِهِ، وَلَا يُعْرَفُ لَهُ مَالٌ مَخْصُوصٌ بِهِ مَاتَ، هَلْ يَكُونُ مَا بَيْنَ يَدَيْهِ وَمَا يُوجَدُ عِنْدَهُ مِلْكًا لِأَبِيهِ، وَلَا يَجْرِي فِيهِ إِرْثٌ أَمْ يَجْرِي فِيهِ الْإِرْثُ؟

أَجَابَ: حَيْثُ كَانَ مِنْ جُمْلَةِ عِيَالِهِ وَالْمُعِينُ(١) لَهُ فِي أُمُورِهِ وَأَحْوَالِهِ؛ فَجَمِيعُ مَا (تَحَصَّلَ)(٢) بِكَسْبِهِ، وَجَمَعَهُ بِكَدِّهِ وَتَعَبِهِ؛ فَهُوَ مِلْكٌ خَاصٌّ لِأَبِيهِ لَا شَيْءَ لَهُ فِيهِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ، وَلَوِ اجْتَمَعَ لَهُ بِالْكَسْبِ جُمْلَةُ أَمْوَالٍ؛ لِأَنَّهُ فِي ذَلِكَ لِأَبِيهِ مُعِينٌ، حَتَّى لَوْ غَرَسَ شَجَرَةً فِي هَذِهِ الْحَالَةِ؛ فَهِيَ لِأَبِيهِ، نَصَّ عَلَيْهِ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، فَلَا يَجْرِي فِيهِ إِرْثٌ عَنْهُ؛ لِكَوْنِهِ لَيْسَ مِنْ مَتْرُوكَاتِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَاعَ بِحَضْرَةِ قَرِيبَةٍ أَوْ زَوْجَتِهِ ثُمَّ ادَّعَى مِلْكَ الْمَبِيعِ

١٦٢٨= سُئِلَ مِنْ غَزَّةَ هَاشِمٍ مِنَ الشَّيْخِ صَالِحِ ابْنِ صَاحِبِ التَّنْوِيرِ عَمَّا نُقِلَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي كِتَابِ النِّكَاحِ فِي الْفَصْلِ التَّاسِعِ فِي نِكَاحِ الْبِكْرِ: بَاعَ شَيْئًا، وَزَوْجَتُهُ أَوْ بَعْضُ أَقَارِبِهِ حَاضِرٌ سَاكِتٌ، ثُمَّ ادَّعَاهُ؛ لَا تُسْمَعُ، وَاخْتَارَ الْقَاضِي فِي (فَتَاوَاهُ) أَنَّهُ تُسْمَعُ فِي الزَّوْجَةِ لَا فِي غَيْرِهَا، وَاخْتَارَ أَئِمَّةُ خُوَارِزْمَ مَا ذَكَرْنَاهُ، بِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ فَإِنَّ سُكُوتَهُ [ك٢٠٧ب/] وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ وَلَوْ جَارًا لَا يَكُونُ رِضًا، بِخِلَافِ سُكُوتِ الْجَارِ وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ، وَتَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي فِيهِ زَرْعًا وَبِنَاءً، حَيْثُ تَسْقُطُ دَعْوَاهُ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى قَطْعًا لِلْأَطْمَاعِ الْفَاسِدَةِ. انْتَهَى كَلَامُ الْبَزَّازِيِّ، وَعَمَّا فِي (الْقُنْيَةِ) مِنْ كِتَابِ الدَّعْوَى فِي بَابِ مَا يُبْطِلُ دَعْوَى الْمُدَّعِي: بَاعَ أَرْضًا وَسَلَّمَهَا إِلَى الْمُشْتَرِي وَتَصَرَّفَ فِيهَا مُدَّةً زَرْعًا وَبِنَاءً، وَجَارُهُ سَاكِتٌ، ثُمَّ الْآنَ يَدَّعِي أَنَّهَا مِلْكُهُ؛ لَا تُسْمَعُ

---

(١) في ع: والمعينين.

(٢) في ع: حصله. وفي س (تحصل فيه).

دَعْوَاهُ إِنْ كَانَ حَاضِرًا وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ، وَسَاكِتًا وَقْتَ تَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي. قِيلَ لَهُ: فَلَوْ لَمْ يَتَصَرَّفْ فِيهَا الْمُشْتَرِي وَلَكِنْ كَانَ سَاكِتًا وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ؟ قَالَ: [س١٢٤١أ، ع١٩١أ/] لَا تَسْقُطُ دَعْوَى الْجَارِ بِهَذَا الْقَدْرِ، بِخِلَافِ مَا اخْتَارَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ فِيمَا إِذَا بَاعَ وَسَلَّمَ وَوَلَدُه أَوْ زَوْجَتُهُ حَاضِرَةٌ سَاكِتَةٌ، حَيْثُ تَسْقُطُ بِهَذَا الْقَدْرِ دَعْوَاهُمَا. انْتَهَى.

وَالْمَعْرُوضُ عَلَى جَنَابِ حَضْرَةِ مَوْلَانَا وَسَيِّدِنَا بَعْدَ إِهْدَاءِ وَافِرِ الدُّعَاءِ وَالثَّنَاءِ فِي كُلِّ صَبَاحٍ وَمَسَاءٍ: أَنَّ الْمَفْهُومَ مِنَ الْعِبَارَتَيْنِ أَنَّ الْأَجْنَبِيَّ غَيْرَ الْجَارِ لَا يَصِيرُ كَالْجَارِ فِي سُقُوطِ دَعْوَاهُ بِتَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي فِي الْمَبِيعِ زَمَانًا لِتَخْصِيصِهِمَا الْأَجْنَبِيَّ بِالْجَارِ بَعْدَ اسْتِثْنَائِهِمَا الْأَجْنَبِيَّ مِنَ الْقَرِيبِ، وَالْمَطْلُوبُ مِنْ جَنَابِكُمْ أَنَّهُ إِنْ وُجِدَ نَقْلٌ صَرِيحٌ بِأَنَّ الْأَجْنَبِيَّ كَالْجَارِ فِي سُقُوطِ الدَّعْوَى بِتَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي زَمَانًا فَتُفِيدُونَ ذَلِكَ، وتُشِيرُونَ مِنْ أَيِّ كِتَابٍ نُقِلَ، وَفِي أَيِّ مَحَلٍّ ذُكِرَ، حَتَّى نَنْظُرَ؛ لِأَنَّهُ وَقَعَ فِي ذَلِكَ اخْتِلَافٌ بَيْنَ الْأَصْحَابِ. لَا زِلْتُمْ مَلْجَأً لِلْأَحْبَابِ.

أَجَابَ: قَالَ فِي (**شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ الْمُسَمَّى بِمِنَحِ الْغَفَّارِ**) فِي مَسَائِلَ شَتَّى فِي آخِرِ الْكِتَابِ: بَاعَ عَقَارًا أَوْ حَيَوَانًا أَوْ ثَوْبًا، وَابْنُهُ وَامْرَأَتُه حَاضِرٌ يَعْلَمُ بِهِ، ثُمَّ ادَّعَى الِابْنُ أَنَّهُ مِلْكُهُ؛ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، بِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ وَلَوْ جَارًا إِلَّا إِذَا تَصَرَّفَ الْمُشْتَرِي فِيهِ زَرْعًا وَبِنَاءً فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ. انْتَهَى.

فَقَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا تَصَرَّفَ فِيهِ الْمُشْتَرِي إِلَخْ اسْتِثْنَاءٌ مِنْ قَوْلِهِ: بِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ وَلَوْ جَارًا، فَهُوَ صَرِيحٌ فِي مُسَاوَاتِهِمَا، أَيِ: الْجَارِ وَالْأَجْنَبِيِّ فِي الْحُكْمِ، وَبِهِ أَفْتَى **شَيْخُ الْإِسْلَامِ شِهَابُ الدِّينِ أَحْمَدُ الْحَلَبِيُّ الْمِصْرِيُّ** وَهِيَ فِي (**فَتَاوَاهُ**) فِي كِتَابِ الْبُيُوعِ، وَيُفْهَمُ التَّسَاوِي بَيْنَهُمَا فِي الْحُكْمِ مِنْ عِبَارَةِ (**الْأَشْبَاهِ**) فَإِنَّهُ بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ مَسْأَلَةَ الْقَرِيبِ وَالزَّوْجَةِ؛ قَالَ الْخَامِسُ وَالْعِشْرُونَ: رَآهُ يَبِيعُ عَرَضًا أَوْ دَارًا، فَتَصَرَّفَ فِيهِ الْمُشْتَرِي زَمَانًا وَهُوَ سَاكِتٌ؛ تَسْقُطُ دَعْوَاهُ. انْتَهَى.

فَقَوْلُه (رَآهُ) الضَّمِيرُ فِيهِ رَاجِعٌ لِغَيْرِ الْقَرِيبِ وَالزَّوْجَةِ، وَهُوَ شَامِلٌ لِلْجَارِ، فَإِنَّ مَسْأَلَةَ الْقَرِيبِ وَالزَّوْجَةِ هِيَ الرَّابِعُ وَالْعِشْرُونَ، وَأَعْقَبَهَا الْخَامِسُ وَالْعِشْرُونَ، فَهِيَ غَيْرُهَا، ولَا رَيبَ فِي مُسَاوَاتِهِمَا فِي الْحُكْمِ لِاشْتِرَاكِهِمَا فِي الْعِلَّةِ، وَأَمَّا عِبَارَةُ (الْبَزَّازِيَّةِ، وَالْقِنْيَةِ) فَلَا دَلَالَةَ فِيهِمَا عَلَى الْفَرْقِ بَيْنَهُمَا فِي الْحُكْمِ.

أَمَّا عِبَارَةُ (الْبَزَّازِيَّةِ) فَمُوجِبُ قَوْلِهِ فِيهَا بِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ، فَإِنَّ سُكُوتَهُ وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ وَلَوْ جَارًا؛ لَا يَكُونُ رِضًا، تَسَاوِي الْأَجْنَبِيِّ وَالْجَارِّ فِي هَذَا الْحُكْمِ وَقَوْلُهُ: بِخِلَافِ سُكُوتِ الْجَارِ وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ وَتَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي فِيهِ زَرْعًا وَبِنَاءً؛ فِيهِ إِثْبَاتُ هَذَا الْحُكْمِ لِلْجَارِ، وَهُوَ [ك٢٠٨أ، ط٦٠، س٢٤١ب، ع١٩١ب/] لَا يُنَافِي الْحُكْمَ عَمَّا عَدَاهُ، كَمَا تَقَرَّرَ، غَايَةُ مَا فِيهِ أَنَّهُ سَبَكَ الْعِبَارَةَ سَبْكًا غَيْرَ مَلِيحٍ، فَإِنَّ حَقَّهُ أَنْ يَقُولَ بَعْدَ قَوْلِهِ: (وَلَوْ جَارًا) إِلَّا إِذَا تَصَرَّفَ فِيهِ الْمُشْتَرِي زَرْعًا وَبِنَاءً، كَمَا هِيَ عِبَارَةُ (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) وَأَمَّا عِبَارَةُ (الْقِنْيَةِ) فَمِنْ أَوَّلِ الْأَمْرِ وَضَعَهَا فِي الْجَارِ، وَلَا يُنَافِي غَيْرَهُ، وَالَّذِي يَشْهَدُ بِتَسَاوِيهِمَا ذِكْرُ الْحَيَوَانِ وَالثَّوْبِ مَعَ الْعَقَارِ وَالْجَارِ الْمُجَاوِرِ، وَمَا قَرُبَ مِنَ الْمَنَازِلِ، وذِكْرُ الْجَارِ لِدَفْعِ تَوَهُّمِ إِلْحَاقِهِ بِالْقَرِيبِ[1] مَعَ دُخُولِهِ فِي مُسَمَّى الْأَجْنَبِيِّ، فَإِنَّ الْمُرَادَ بِهِ خِلَافُ الزَّوْجَةِ وَالْقَرِيبِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَقَدْ كَثُرَ[2] إِفْتَاءُ الْحَنَفِيَّةِ مِنْ عُلَمَاءِ مِصْرَ بِتَسَاوِي الْجَارِ مَعَ الْأَجْنَبِيِّ فِي الْحُكْمِ الْمَذْكُورِ؛ لِاشْتِرَاكِهِمَا فِي الْعِلْمِ وَالْعِلَّةِ الْمُوجِبَةِ لِعَدَمِ سَمَاعِ دَعْوَى الْجَارِ بَعْدَ تَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي فِيهِ زَرْعًا وَبِنَاءً عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى؛ قَطْعَ الْأَطْمَاعِ الْفَاسِدَةِ، وَسَدَّ بَابِ التَّزْوِيرِ وَالتَّلْبِيسِ، وَهَذَا قَدْرٌ مُشْتَرَكٌ بَيْنَ الْجَارِ وَالْأَجْنَبِيِّ، وَاشْتُرِطَ فِيهِمَا تَصَرُّفُ الْمُشْتَرِي زَمَانًا بِخِلَافِ الزَّوْجَةِ وَالْقَرِيبِ؛ لِمَا أَنَّ الْحَالَ أَكْشَفُ لِلزَّوْجَةِ وَالْقَرِيبِ مِنَ الْجَارِ وَالْأَجْنَبِيِّ، فَاكْتُفِيَ فِيهَا بِالْحُضُورِ وَالسُّكُوتِ، وَاشْتُرِطَ فِي الْجَارِّ وَالْأَجْنَبِيِّ تَصَرُّفُ الْمُشْتَرِي زَمَانًا زَرْعًا

---

(١) في ك، س: بالقرب.

(٢) في ع: أكثر.

وَبِنَاءً؛ لِيَتَأَكَّدَ عِنْدَ الْحَاكِمِ ظُهُورُ التَّلْبِيسِ مِنْهُمَا بَعْدَ هَذِهِ الْحَالَةِ، فَيَمْنَعُ دَعْوَاهُمَا؛ نَظَرًا لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لِتَرَجُّحِ جَانِبِ الْحَقِّ بِجَانِبِهِ؛ إِذِ الْمَفْرُوضُ عَلَى الْحَاكِمِ أَنْ يَدُورَ مَعَ الْحَقِّ كَيْفَمَا دَارَ، وَلِدَفْعِ مَا يُقَالُ أَنَّ الْحَالَ لِلْجَارِ أَكْشَفُ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ، فَيَنْبَغِي إِلْحَاقُهُ بِالزَّوْجَةِ، وَالْقَرِيبُ قَالُوا بِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ وَلَوْ جَارِ الْقُصُورِ حَالُهُ عَنِ الزَّوْجَةِ وَالْقَرِيبِ فِي ذَلِكَ، فَأُلْحِقَ بِالْأَجْنَبِيِّ، وَهَذَا هُوَ الْقَوْلُ الرَّاجِحُ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَهُنَاكَ أَقْوَالٌ أُخَرُ:

- سَمَاعُ الدَّعْوَى فِي الْكُلِّ مُطْلَقًا.
- اشْتِرَاطُ تَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي فِي الْكُلِّ.
- إِلْحَاقُ الزَّوْجَةِ بِالْأَجْنَبِيِّ دُونَ الْقَرِيبِ. وَغَيْرُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ مَاتَ وَتَرَكَ عَقَارًا وَزَوْجَةً وَابْنًا وَبِنْتًا فَادَّعَى وَكِيلُ الزَّوْجَةِ عَلَى الِابْنِ إِرْثًا

١٦٢٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ، وَتَرَكَ عَقَارًا وَزَوْجَةً وَابْنًا وَبِنْتًا، فَادَّعَى وَكِيلُ الزَّوْجَةِ عَلَى الِابْنِ إِرْثًا فِيهِ، فَادَّعَى شِرَاءَهُ مِنْ أَبِيهِ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً شَهِدَتْ بِوَجْهِهِ، وَحُكِمَ لَهُ بِهِ، وَمُنِعَ مِنْ مُعَارَضَتِهِ، ثُمَّ أَقَرَّ الْمَقْضِيُّ لَهُ لِلْبِنْتِ بِحِصَّتِهَا فِيهِ بِالْإِرْثِ وَصَدَّقَتْهُ، فَهَلْ إِذَا ثَبَتَ إِقْرَارُهُ بِذَلِكَ لَهَا يُلْزَمُ بِهِ وَيُحْكَمُ عَلَيْهِ مُؤَاخَذَةً لَهُ بِإِقْرَارِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُحْكَمُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ وَتُسْمَعُ مِثْلُ هَذِهِ الدَّعْوَى مِنَ الْبِنْتِ أَوْ مِنْ وَرَثَتِهَا، فَقَدْ قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): الدَّفْعُ مِنْ غَيْرِ الْمُدَّعِي عَلَيْهِ لَا يَصِحُّ إِلَّا إِذَا كَانَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَحَدُ الْوَرَثَةِ، فَبَرْهَنَ الْوَارِثُ الْآخَرُ أَنَّ الْمُدَّعِيَ قَالَ: أَنَا مُبْطِلٌ؛ تُسْمَعُ. انْتَهَى.

وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): أَقَرَّ الْمَقْضِيُّ لَهُ بَعْدَ الْقَضَاءِ أَنَّهُ حَرَامٌ، وَأَمَرَهُ بِأَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ مِنَ

الْمَقْضِيِّ عَلَيْهِ؛ يَبْطُلُ الْقَضَاءُ. أَصْلُهُ: بَرْهَنَ أَنَّ هَذَا الْعَيْنَ لَهُ بِالشِّرَاءِ وَالْإِرْثِ وَقَضَى، ثُمَّ قَالَ: لَمْ يَكُنْ لِي؛ بَطَلَ الْقَضَاءُ، وَقَدْ عُلِمَ مِمَّا سَبَقَ أَنَّ أَحَدَ الْوَرَثَةِ وَإِنْ لَمْ يُدَّعَ عَلَيْهِ حَقِيقَةً، وَكَانَتِ الدَّعْوَى عَلَى غَيْرِهِ مِنَ الْوَرَثَةِ فَالْقَضَاءُ [س٢٤٢أ، ك٢٠٨ب/] عَلَيْهِ قَضَاءٌ عَلَى الْآخَرِ، فَدَخَلَ فَرْعُنَا فِي مَنْقُولِ الْبَزَّازِيِّ، فَإِذَا أَتَى بِهَذَا الدَّفْعِ؛ قُبِلَ مِنْهُ، وَلَوْ كَانَ بَعْدَ الْحُكْمِ؛ يَصِحُّ إِقْرَارُهُ وَيَنْفُذُ عَلَيْهِ، وَسَوَاءٌ كَانَ بِصَرِيحِ قَوْلِهِ: هُوَ إِرْثٌ عَنْ أَبِي، وَكَذَبْتُ فِي دَعْوَى الشِّرَاءِ، أَوْ بِأَمْرِهِ لِغَيْرِهِ بِالشِّرَاءِ مِنْهُ، بَعْدَ قَوْلِهِ: هُوَ حَرَامٌ. أَوْ بِاسْتِشْرَائِهِ مِنْهُ بِنَفْسِهِ بَعْدَهُ، كَمَا يُعْلَمُ بِالْأَوْلَى، وَقَدْ أَكْثَرَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) مِنَ الْفُرُوعِ الدَّالَّةِ عَلَى ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مِيزَابٌ يَصُبُّ فِي دَارِ آخَرَ فَاخْتَلَفَ صَاحِبُ الدَّارِ مَعَ صَاحِبِهِ

١٦٣٠ = سُئِلَ فِي مِيزَابٍ يَصُبُّ فِي دَارِ آخَرَ، فَاخْتَلَفَ صَاحِبُ الدَّارِ مَعَ صَاحِبِ الْمِيزَابِ فِي كَوْنِهِ حَادِثًا وَقَدِيمًا، وَيُرِيدُ صَاحِبُ الدَّارِ رَفْعَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لَو كَانَ يَسِيلُ مِنْهُ الْمَاءُ وَقْتَ الْخُصُومَةِ تُرِكَ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِهِ بِيَمِينِهِ: أَنَّهُ مَا هُوَ مُحْدَثٌ. وَلَوْ لَمْ يَكُنْ سَائِلًا وَقْتَهَا؛ فَعَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ أَنَّهُ مَسِيلُهُ قَدِيمًا، أَوْ مَسِيلُ أَبِيهِ، أَوْ مَسِيلُ بَائِعِهِ اشْتَرَاهُ بِذَلِكَ الْمَسِيلِ، وَإِنْ جُهِلَ حَالُهُ فَلَمْ يُعْرَفْ قِدَمُهُ وَلَا حُدُوثُهُ إِنْ لَمْ يَحْفَظْ جِيرَانُهُ وَأَقْرَانُهُ وَرَاءَ هَذَا الْوَقْتِ: كَيْفَ كَانَ؛ يُجْعَلُ قَدِيمًا وَيَبْقَى، وَالْحَالُ هَذِهِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَالِبُ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٩٢أ، ط٦١ب/]

رَجُلٌ ادَّعَى شِقْصًا إِرْثًا فِي مَحْدُودِ جَمَاعَةٍ

١٦٣١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى شِقْصًا مَعْلُومًا فِي مَحْدُودٍ عَلَى جَمَاعَةٍ ذَوِي أَيْدٍ إِرْثًا عَنْ أَبِيهِ، فَأَجَابُوهُ: بِأَنَّا اشْتَرَيْنَاه مِنْ زَيْدٍ بِكَذَا، وَوَقَعَ التَّقَابُضُ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُ وَزَيْدًا اشْتَرَاهُ مِنْ أَبِيكَ، وَتَقَابَضَا كَذَلِكَ، هَلْ إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ يَنْدَفِعُ الْمُدَّعَى أَمْ لَا؟

١٦٣٢= وَهَلْ إِذَا طَلَبَ إِحْضَارَ صَكِّ شِرَائِهِم مِنْ زَيْدٍ، وَصَكِّ شِرَاءِ زَيْدٍ مِنْ أَبِيهِ يَلْزَمُهُم ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٦٣٣= وَهَلْ يُكَلَّفُونَ إِلَى بَيَانِ الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ زَيْدٌ مِنْ أَبِيهِ أَمْ لَا يُكَلَّفُونَ لِذَلِكَ؟

١٦٣٤= وَلا يُكَلَّفُ شُهُودُهُمْ لِذَلِكَ أَيْضًا؟

١٦٣١ج= أَجَابَ: إِذَا ثَبَتَ شِرَاءُ الْمُدَّعِي عَلَيْهِمْ مِنْ زَيْدٍ بَعْدَ شِرَائِهِ مِنْ أَبِيهِ انْدَفَعَ الْمُدَّعَى الْمَذْكُورُ بِلَا شُبْهَةٍ.

١٦٣٢ج= وَلا يَلْزَمُهُمْ إِحْضَارُ صَكٍّ بِشِرَائِهِم مِنْ زَيْدٍ، وَلَا إِحْضَارُ صَكٍّ بِشِرَاءِ زَيْدٍ مِنْ أَبِي الْمُدَّعِي بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّ الشَّخْصَ قَدْ يَشْتَرِي وَلَا يَكْتُبُ صَكًّا بِالشِّرَاءِ.

١٦٣٣ج= وَبَيَانُ الثَّمَنِ إِنَّمَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ لَو احْتِيجَ إِلَى الْقَضَاءِ بِهِ لِلْمُدَّعِي، وَلَا حَاجَةَ إِلَيْهِ هُنَا؛ إِذِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِمْ يَدَّعُونَ الشِّرَاءَ مِمَّنْ اشْتَرَى مِنْ أَبِيهِ، لَا مِنْ أَبِيهِ.

١٦٣٤ج= فَلا يَلْزَمُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِمْ، وَلَا شُهُودَهُم تَسْمِيَةُ الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ زَيْدٌ مِنْ أَبِيهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ لِمَنْ يَنْطَلِقُ عَلَيْهِ اسْمُ الْفَقِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيَانُ مَنْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ وَبَيَانُ مَنْ يُصَدَّقُ بِيَمِينِهِ

١٦٣٥= سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى عَلَى عَمِّهِ بِتَرِكَةِ جَدِّهِ، فَقَالَ: كَانَ أَبُوكَ فِي عِيَالِ أَبِي وَمَاتَ قَبْلَهُ بِلَا تَرِكَةٍ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِيمَا هُوَ تَحْتَ يَدِهِ؛ لِأَنَّ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ وَضْعُ الْيَدِ، وَلَوِ ادَّعَى عَلَيْهِ غَرِيمٌ مِنْ غُرَمَاءِ أَخِيهِ؛ فَكَذَلِكَ الْجَوَابُ، وَالْأَصْلُ فِي هَذَا

الْجِنْسِ: أَنَّ الْوَرَثَةَ مَتَى اخْتَلَفَتْ فِي مَوْتِ الْأَقَارِبِ؛ فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ مَنْ يَدَّعِي الْإِرْثَ أَوِ الزِّيَادَةَ فِيهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يُنْكِرُ، وَالْخَارِجُ هُوَ الْمُدَّعِي [س٢٤٢ب/] وَذُو الْيَدِ هُوَ الْمُنْكِرُ؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَ يَدَّعِي خِلَافَ الظَّاهِرِ، وَالثَّانِي يَدَّعِي الظَّاهِرَ؛ إِذِ الْيَدُ دَلِيلُ الْمِلْكِ:

❁ فَلَو كَانَ ابْنُ الْأَخِ هُوَ الْوَاضِعُ الْيَدَ دُونَ عَمِّهِ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ.

❁ وَلَو كَانَ الْمُدَّعَى فِي أَيْدِيهِمَا؛ تَسَاوَيَا.

❁ وَلَو كَانَ فِي يَدِ ثَالِثٍ [ك٢٠٩أ/] وَأَقَرَّ بِأَنَّهُ مَالُ الْأَبِ الَّذِي هُوَ جَدُّ الْمُدَّعِي؛ فَعَلَى ابْنِ الْأَخِ الْبَيِّنَةُ؛ لِأَنَّ إِرْثَ الِابْنِ مُحَقَّقٌ، وَإِرْثَ ابْنِ الِابْنِ فِيهِ شَكٌّ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ مَنِ ادَّعَى خِلَافَ الظَّاهِرِ؛ لِكَوْنِهِ خَارِجًا، أَوْ يَشُكُّ فِي إِرْثِهِ؛ فَعَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ، وَمَنْ شَهِدَ لَهُ الظَّاهِرُ بِوَضْعِ الْيَدِ وَنَحْوِهِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ.

وَهَذَا هُوَ الْأَصْلُ الَّذِي تُبْنَى عَلَيْهِ الدَّعَاوَى، وَتَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ الْبَيِّنَاتُ وَالْأَيْمَانُ، وَالْفَقِيهُ لَا يَخْفَى عَلَيْهِ مَنْ كَانَ الْيَمِينُ فِي جَانِبِهِ، وَمَنِ الْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ بَعْدَ أَنْ يَنْظُرَ النَّظَرَ الصَّحِيحَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُقْتَطَعُ لَهُ أَرْضٌ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ لَا يَكُونُ خَصْمًا لِمُدَّعِي مِلْكِيَّتِهَا

١٦٣٦ = سُئِلَ فِي أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ الَّتِي يَقْتَطِعُهَا السِّبَاهِيُّ نَظِيرَ عَطَائِه فِي الدِّيوَانِ، هَل يَنْتَصِبُ السِّبَاهِيُّ فِيهَا خَصْمًا لِمُدَّعِي رَقَبَتِهَا مِلْكًا أَوْ وَقْفًا أَوْ لَا يَنْتَصِبُ خَصْمًا؛ لِكَوْنِ يَدُهُ عَلَيْهَا لَيْسَتْ يَدَ مِلْكٍ؟

أَجَابَ: لَا يَنْتَصِبُ[1] خَصْمًا لِمُدَّعِيهَا مِلْكًا أَوْ وَقْفًا؛ لِعَدَمِ مِلْكِهِ لَهَا؛ لِأَنَّ السُّلْطَانَ

---

(١) في ع: ينصّب.

مَا جعَلَ لَهُ [ع١٩٢ب/] فِيهَا إِلَّا الْخَرَاجَ الَّذِي كَانَ يُحْمَلُ لِبَيْتِ الْمَالِ، فَلَا مِلْكَ لَهُ فِي رَقَبَتِهَا، وَلِذَلِكَ[1] لَا يَجُوزُ مِنْهُ، وَلَا يَصِحُّ مِنْهُ وَقْفُهَا وَلَا تَصَرُّفُهُ فِيهَا بِمَا يُخْرِجُهَا عَنْ مِلْكِ بَيْتِ الْمَالِ، وَلَا تُورَثُ عَنْهُ، وَلِلسُّلْطَانِ أَنْ يُخْرِجَهَا عَنْهُ إِلَى غَيْرِه، فَيَدُهُ عَلَيْهَا يَدُ أَمَانَةٍ، فَتَرْجِعُ إِلَى مُخَمَّسَةِ كِتَابِ الدَّعْوَى الشَّهِيرَةِ، وَهِيَ دَوَّارَةٌ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا، وَانْظُرْ إِلَى كَلَامِ الشَّيْخِ شِهَابِ الدِّينِ أَحْمَدَ بْنِ النَّقِيبِ، وَإِلَى كَلَامِ الشَّيْخِ قَاسِمِ بْنِ قُطْلُوبُغَا، وَإِلَى كَلَامِ الشَّيْخِ زَيْنِ الدِّينِ بْنِ نُجَيْمٍ فِي رَسَائِلِهِمُ الْمَوْضُوعَةِ فِي الْإِقْطَاعَاتِ، فَإِنَّهُ صَرِيحٌ فِي الْمَسْأَلَةِ، فَمَنْ رَاجَعَ كَلَامَهُمْ وَكَلَامَ عُلَمَائِنَا جَمِيعًا فِي مُخَمَّسَةِ كِتَابِ الدَّعْوَى؛ ارْتَفَعَ عَنْهُ الشَّكُّ، وَوَقَفَ فِي الْمَسْأَلَةِ عَلَى الْيَقِينِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُتَوَلٍّ عَلَى وَقْفٍ يَدَّعِي عَلَى إِسْبَاهِيٍّ أَنَّهُ يُقَسِّمُ مِنْ أَرْضِ الْوَقْفِ

١٦٣٧ = سُئِلَ فِي مُتَوَلٍّ عَلَى وَقْفٍ يَدَّعِي عَلَى رَجُلٍ إِسْبَاهِيٍّ أَنَّهُ يُقَسِّمُ بَعْضَ أَرَاضٍ مِنْ أَرَاضِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ، وَرَفَعَ أَمْرَهُ إِلَى حَاكِمِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَطَلَبَ مِنْ جَانِبِهِ الْكَشْفَ عَلَى ذَلِكَ، وَالنَّظَرَ فِي حُدُودِهَا بِمُوجَبِ شَرْطِ الْوَاقِفِ الْمُخَلَّدِ بِيَدِه، فَنَدَبَ مِنْ جَانِبِهِ نَائِبًا لِلْكَشْفِ عَلَى ذَلِكَ بِوَجْهِ الْإِسْبَاهِيِّ الْمُتَصَرِّفِ فِي الْأَرْضِ، فَذَكَرَ الْإِسْبَاهِيُّ أَنَّ الْكَشْفَ وَالتَّحْدِيدَ لَا يَصْدُرَانِ فِي وَجْهِهِ، وَإِنَّمَا يَصْدُرَانِ فِي وَجْهِ الدَّفْتَرِدَارِ، وَمُرَادُهُ الِامْتِنَاعُ مِنْ ذَلِكَ، فَهَل تَصْدُرُ الدَّعْوَى فِي وَجْهِهِ [ط ٦٢/] وَالْكَشْفُ وَالتَّحْدِيدُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: مُجَرَّدُ الْكَشْفِ وَالتَّحْدِيدِ غَيْرُ مَمْنُوعٍ مُطْلَقًا؛ إِذَا تَجَرَّدَا عَنْ دَعْوَى [س٢٤٣أ/] رَقَبَةِ الْوَقْفِ؛ لِأَنَّهُمَا مُجَرَّدُ اطِّلَاعٍ، وَأَمَّا سَمَاعُ الدَّعْوَى فِي ذَلِكَ فَالسِّبَاهِيُّ

(١) في ع: ولذا.

الَّذِي هُوَ الْمَقَاطِعِ لِلْأَرْضِ نَظِيرَ عَطَائِهِ فِي الدِّيوَانِ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالِكٍ لِلْأَرْضِ، بَلْ إِنَّمَا جُعِلَ لَهُ الْخَرَاجُ الَّذِي كَانَ يُحْمَلُ لِبَيْتِ الْمَالِ، وَلِذَا لَا يَجُوزُ وَقْفُهُ لَهَا وَلَا تَصَرُّفُهُ فِيهَا تَصَرُّفًا يُخْرِجُهَا عَنْ مِلْكِ بَيْتِ الْمَالِ، وَلَا تُورَثُ عَنْهُ. وَلِلسُّلْطَانِ أَنْ يُخْرِجَهَا إِلَى غَيْرِهِ، فَيَدُهُ عَلَيْهَا يَدُ أَمَانَةٍ، فَتَرْجِعُ إِلَى مُخَمَّسَةِ كِتَابِ الدَّعْوَى الشَّهِيرَةِ، وَهِيَ دَوَّارَةٌ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا، وَمَنْ أَرَادَ أَنْ يَقِفَ عَلَى الْمَسْأَلَةِ بِصَرِيحِ النَّقْلِ؛ فَعَلَيْهِ [ك٢٠٩ب /] بِرِسَالَةِ الشَّيْخِ شِهَابِ الدِّينِ بْنِ النَّقِيبِ، وَرِسَالَةِ الشَّيْخِ قَاسِمِ بْنِ قُطْلُوبُغَا، وَرِسَالَةِ الشَّيْخِ زَيْنِ بْنِ نُجَيْمٍ (الْمَوْضُوعَاتِ فِي الْإِقْطَاعَاتِ)، وَمَنْ كَانَ لَهُ فِقْهٌ لَا يَتَوَقَّفُ فِي الْمَسْأَلَةِ لِظُهُورِهَا وَوُضُوحِهَا مِنْ كَلَامِهِمْ فِيمَا يَصْلُحُ خَصْمًا، وَمَا لَا يَصْلُحُ خَصْمًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

هَلْ يَكُونُ الْمُسْتَأْجِرُ خَصْمًا لِمَنْ يَدَّعِي عَلَيْهِ أَنَّهُ اسْتَأْجَرَ قَبْلَهُ أَوْ أَنَّهَا مِلْكُهُ

١٦٣٨ = سُئِلَ فِي سِبَاهِيٍّ ادَّعَى عَلَيْهِ مِثْلُهُ أَرْضًا فِي يَدِهِ: أَنَّهَا جَارِيَةٌ فِي تِيمَارِهِ، وَيُرِيدُ أَنْ يُقِيمَ الْبَيِّنَةَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ، هَلْ تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى أَمْ لَا تُسْمَعُ فِي عَيْنِ الْأَرْضِ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ؛ لِأَنَّ الْأَرَاضِيَ(١) لَيْسَتْ مِلْكًا حَتَّى يَدَّعِيهَا بِالْمِلْكِيَّةِ، وَوَاضِعُ الْيَدِ كَذَلِكَ لَيْسَ لَهُ فِيهَا مِلْكٌ، وَإِنَّمَا هُوَ مَأْمُورٌ بِتَنَاوُلِ خَرَاجِهَا مُقَاسَمَةً أَوْ وَظِيفَةً، إِلَّا أَنْ يُوَكِّلَهُ السُّلْطَانُ فِي الدَّعْوَى بِهَا، فَيَمْلِكُ ذَلِكَ بِتَفْوِيضِهِ، وَقَدْ سُئِلَ شَيْخُنَا السَّرَّاجُ الْحَانُوتِيُّ عَنْ دَعْوَى وَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ، فَأَجَابَ بِأَنَّهُ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا إِلَّا أَنْ يَنْصِبَهُ السُّلْطَانُ خَصْمًا، فَيَصِيرُ بِهِ خَصْمًا يَمْلِكُ الْمُنَازَعَةَ، وَبِمِثْلِهِ صَرَّحَ صَاحِبُ الْبَحْرِ فِي مَسَائِلَ [ع١٩٣أ، س٢٤٣ب/] شَتَّى: وَبِغَيْرِ إِذْنٍ مِنَ السُّلْطَانِ لَا تَجُوزُ الدَّعْوَى مِنَ

---

(١) فِي ع: الأرض.

وُكَلَاءِ بَيْتِ الْمَالِ، إِلَّا إِذَا فَوَّضَ لَهُمْ السُّلْطَانُ الدَّعْوَى، فَحِينَئِذٍ تَصِحُّ الدَّعْوَى مِنْهُمْ وَعَلَيْهِمْ، حَيْثُ أَذِنَ بِهِمَا السُّلْطَانُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَتَبَ أَيْضًا عَلَى مِثْلِهِ مَا صُورَتُهُ: لَا يَكُونُ خَصْمًا يُدَّعَى عَلَيْهِ أَوْ يَدَّعِي هُوَ على غَيْرِهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ فِي الْأَرْضِ مِلْكٌ وَلَا شُبْهَةُ مِلْكٍ يُسَوِّغُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ أَوْ لَهُ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ وَكِيلَ بَيْتِ الْمَالِ لَيْسَ بِخَصْمٍ يَدَّعِي أَوْ يُدَّعَى عَلَيْهِ، مَا لَمْ يَأْذَنْ لَهُ السُّلْطَانُ بِالدَّعْوَى، وَقَدْ أَفْتَى بِذَلِكَ أُسْتَاذُنَا السَّرَّاجُ الْحَانُوتِيُّ وَهِيَ فِي (فَتَاوَاهُ)، وَلْنَذْكُرْ مَا هُوَ شَاهِدٌ لِصِحَّةِ مَا أَفْتَى بِهِ أُسْتَاذُنَا، وَهُوَ مَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي أَوَائِلِ الْفَصْلِ الثَّالِثِ، وَهُوَ: ادَّعَى عَلَيْهِ أَنَّهُ اسْتَأْجَرَ الدَّابَّةَ قَبْلَهُ أَوْ أَنَّهَا مِلْكُهُ، اخْتَلَفَ فِيهِ الْمُتَأَخِّرُونَ فَقِيلَ إِنَّهُ خَصْمٌ؛ لِأَنَّهُ يَدَّعِي مِلْكَ الْمَنْفَعَةِ، وَمَنْ يَدَّعِي الْمِلْكَ لِنَفْسِهِ فِي شَيْءٍ يَنْتَصِبُ خَصْمًا لِمَنْ يَدَّعِيهِ، ثُمَّ قَالَ: وَقِيلَ لَا يَنْتَصِبُ خَصْمًا إِلَّا إِذَا ادَّعَى الْفِعْلَ عَلَيْهِ؛ بِأَنَّ يَقُولَ غَصَبْتَهَا مِنِّي، أَمَّا بِدُونِ دَعْوَى الْفِعْلِ عَلَيْهِ؛ بِأَنْ قَالَ مَثَلًا اسْتَأْجَرْتُهَا قَبْلَكَ وَسَلَّمَهَا إِلَيْكَ لَا إِلَيَّ؛ لَا يَنْتَصِبُ خَصْمًا، وَبِهِ أَفْتَى (ط) وَقَالَ (مخ) هُوَ الصَّحِيحُ؛ إِذْ لَا يَدَّعِي مِلْكَ الْعَيْنِ كَمُسْتَعِيرٍ، فَلَا يَكُونُ خَصْمًا. انْتَهَى.

أَقُولُ: إِذَا وَكَّلَهُ السُّلْطَانُ؛ بِأَنْ يَدَّعِيَ وَيُدَّعَى عَلَيْهِ؛ تُسْمَعُ مِنْهُ وَعَلَيْهِ؛ لِأَنَّه فَوَّضَ إِلَيْهِ مَا يَمْلِكُهُ، وَقَدْ ظَهَرَ الْحُكْمُ وَاسْتَبَانَ، وَانْتَقَلَ مِنَ الْأَخْبَارِ إِلَى الْعِيَانِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

لَو اشْتَرَى بَهِيمَةً فَادَّعَاهَا آخَرُ

١٦٣٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ بَهِيمَةً، فَادَّعَى عَلَيْهِ شَخْصٌ خَارِجٌ أَنَّهَا مِلْكُهُ، وَأَخَذَهَا بِلَا حُكْمٍ، وَهِيَ نِتَاجُ الْبَائِعِ، هَلْ إِذَا أَقَامَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً أَنَّهَا نِتَاجُ بَائِعِهِ يَنْدَفِعُ الْمُدَّعِي؟

١٦٤٠= وَلَوْ أَقَامَ بَيِّنَةً بِالْمِلْكِ الْمُطْلَقِ أَوِ النِّتَاجِ لِكَوْنِهِ خَارِجًا، وَكَذَلِكَ الْبَائِعُ إِذَا أَقَامَ بِوَجْهِ الْمُشْتَرِي مِنْهُ بَيِّنَةً بِذَلِكَ يَنْدَفِعُ؟

١٦٣٩ج= أَجَابَ: الْبَيِّنَةُ فِي النِّتَاجِ لِذِي الْيَدِ.

١٦٤٠ج= وَلَوْ أَقَامَ الْخَارِجُ بَيِّنَةً عَلَى النِّتَاجِ، وَبُرْهَانُ الْمُشْتَرِي عَلَى نِتَاجِ بَائِعِهِ كَبُرْهَانِ بَائِعِهِ وَيَنْدَفِعُ الْمُشْتَرِي عَنِ الْبَائِعِ بِإِقَامَةِ الْبَائِعِ الْبَيِّنَةَ بِذَلِكَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ بَاعَ جَارِيَةً فَظَهَرَتْ حَامِلَةً

١٦٤١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ جَارِيَتَهُ لِآخَرَ فَظَهَرَتْ حَامِلَةً، [ك٢١٠أ، ط٦٣/] فَادَّعَى الْبَائِعُ الْمَذْكُورَ الْحَمْلَ مِنْهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يُنْظَرُ: إِنْ وَلَدَتْهُ لِأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْبَيْعِ يَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنْهُ، وَتَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ، وَيَبْطُلُ الْبَيْعُ السَّابِقُ وَيَسْتَرِدُّهَا، وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ، وَيَلْزَمُهُ الْعُقْرُ -وَهُوَ مَهْرُ الْمِثْلِ- إِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي وَطِئَهَا، وَثَبَتَ عَلَيْهِ ذَلِكَ بِنَحْوِ إِقْرَارِهِ؛ إِذْ لَا يَخْلُو وَطْءٌ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ مِنْ مَهْرٍ أَوْ عُقْرٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْوَارِثُ عَلَى آخَرَ أَنْ زَوْجَةَ الْمُوَرِّثِ دَفَعَتْ لَهُ كَذَا مِنَ النُّقُودِ مِنْ تَرِكَتِهِ

١٦٤٢= سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّ زَوْجَةَ مُوَرِّثِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ دَفَعَتْ لَهُ كَذَا مِنَ النُّقُودِ مِنْ تَرِكَتِهِ تَعَدِّيًا بِغَيْرِ إِذْنِهِ، فَأَنْكَرَ فَأَقَامَ عَلَيْهِ بَيِّنَةً: أَنَّهُ أَقَرَّ بِكَذَا، فَادَّعَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ: أَنَّهُ أَقَرَّ بَعْدَهُ أَنْ لَا شَيْءَ لَهُ قِبَلَهُ مِنْ تَرِكَتِهِ، وَلَا قِبَلَ زَوْجَتِهِ الْمَزْبُورَةِ، هَلْ تُقْبَلُ دَعْوَاهُ وَتُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ [ع١٩٣ب/] بِذَلِكَ، وَيَنْدَفِعُ خَصْمُهُ عَنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ دَعْوَاهُ وَتُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ بِذَلِكَ، وَيَنْدَفِعُ عَنْهُ خَصْمُهُ، فَقَدْ قَالَ فِي

(جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا (لِلذَّخِيرَةِ) لَوْ بَرْهَنَ عَلَى مَالٍ، وَحُكِمَ لَهُ ثُمَّ بَرْهَنَ خَصْمُهُ أَنَّ الْمُدَّعِي أَقَرَّ قَبْلَ الْحُكْمِ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ عَلَيْهِ شَيْءٌ، يَبْطُلُ الْحُكْمُ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ الْجَدُّ أَبُو الْأَبِ عَقَارَ الْيَتِيمِ بِلَا مُسَوِّغٍ

١٦٤٣ = سُئِلَ فِي يَتِيمٍ بَاعَ جَدُّهُ أَبُو أَبِيهِ عَقَارَهُ بِغَيْرِ مُسَوِّغٍ، فَطَلَبَ اسْتِرْدَادَهُ مِنَ الْمُشْتَرِي، فَادَّعَى مُسَوِّغًا وَأَنْكَرَ الْيَتِيمُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ أَمْ قَوْلُ الْيَتِيمِ؟

أَجَابَ: بَيْعُ عَقَارِ الْيَتِيمِ لَا يَجُوزُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَصَرَّحَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الْمُنْتَقَى) أَنَّهُ بَاطِلٌ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا وَقَعَ الِاخْتِلَافُ فِي صِحَّةِ الْبَيْعِ وَبُطْلَانِهِ، فَالْقَوْلُ لِمُدَّعِي الْبُطْلَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْيَدُ فِي الْعَقَارِ لَا تَثْبُتُ بِتَصَادُقِ الْمُتَدَاعِيَيْنِ

١٦٤٤ = سُئِلَ فِي زَيْدٍ ادَّعَى عَلَى عَمْرٍو لَدَى حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ، وَقَالَ فِي تَقْرِيرِ دَعْوَاهُ: إِنَّ الدَّارَ الْفُلَانِيَّةَ الْكَائِنَةَ بِالْقُدْسِ الشَّرِيفِ بِمَحَلَّةِ الشَّرَفِ الْمَحْدُودَةِ [س٢٤٤/أ] بِحُدُودٍ أَرْبَعٍ عَيَّنَهَا، مَوْقُوفَةٌ عَلَيْهِ وَعَلَى مَنْ يُشَارِكُهُ مِنْ أَقَارِبِهِ مِنْ قِبَلِ صَلَاحِ الدِّينِ[1] ابْنِ بَدْرِ الدِّينِ حَسَنٍ الْعَجْلُونِيِّ، وَأَنَّ صَلَاحَ الدِّينِ وَقَفَ الدَّارَ الْمَذْكُورَةَ عَلَى مُحَمَّدِ ابْنِ شَمْسِ الدِّينِ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ شِهَابِ الدِّينِ بْنِ رَبِيعٍ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، وَأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْمَزْبُورَ وَاضِعٌ يَدَهُ عَلَى الدَّارِ الْمَذْكُورَةِ، وَأَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي الْوَقْفِ الْمَزْبُورِ، وَأَنَّهُ سَاكِنٌ بِالدَّارِ الْمَزْبُورَةِ بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ، وَطَالَبَه بِتَفْرِيغِهَا وَتَسْلِيمِهَا إِلَيْه، وَسَأَلَ سُؤَالَهُ عَنْ ذَلِكَ، فَسُئِلَ فَأَجَابَ: بِأَنَّ الدَّارَ الْمَذْكُورَةَ فِي يَدِ زَوْجَتِهِ الْحُرْمَةِ فَاطِمَةَ بِنْتِ تَقِيِّ الدِّينِ بْنِ رَبِيعٍ،

(١) بعده في ع: بن صلاح.

وَلَـمْ يَعْلَمْ بِأَنْ لِلْمُدَّعِي فِيهَا اسْتِحْقَاقًا، فَأَبْرَزَ الْمُدَّعِي مِنْ يَـدِهِ كِتَابَ وَقْفٍ مَضْمُونُهُ مُوَافِقٌ لِمَا ادَّعَى، فَلَمَّا تَأَمَّلَهُ الْحَاكِمُ الشَّـرْعِيُّ الْمُتَداعَـى لَدَيْهِ حِينَ صُدُورِ الدَّعْوَى، أَمَـرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِتَفْرِيغِ الدَّارِ الْمَزْبُورَةِ وَتَسْـلِيمِهَا لِلْمُدَّعِي، حَيْثُ لَمْ يَكُنِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مُسْـتَحِقًّا بِالْوَقْفِ الْمَزْبُـورِ، فَهَلْ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ عَمْرٌو الْمَذْكُورُ خَصْمًا شَـرْعِيًّا، حَيْـثُ أَجَـابَ بِأَنَّ الـدَّارَ بِيَدِ زَوْجَتِـهِ، وَأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ اسْتِحْقَاقٌ فِيهَا، لَا تَكُـونُ الْحُجَّةُ الْمُكْتَتَبَةُ فِي وَجْهِهِ حُجَّةً عَلَى غَيْرِهِ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: حَيْثُ كَانَ أَمْـرُ الْحَاكِمِ الْمُدَّعَى عَلَيْـهِ بِتَفْرِيغِ الدَّارِ وَتَسْـلِيمِهَا لِلْمُدَّعِي مُرَتَّبًـا عَلَى مَا ذُكِرَ؛ فَهُوَ فَاسِـدٌ، وَالْكِتَابَةُ بِـهِ لَا اعْتِبَارَ بِهَا لَا فِي حَقِّ عَمْرٍو وَلَا فِي حَقِّ زَوْجَتِهِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ الْيَدَ فِي الْعَقَارِ لَا تَثْبُتُ بِتَصَادُقِ الْمُتَدَاعِيَيْنِ إِلَّا إِذَا ادُّعِيَ الْغَصْبُ أَوِ الشِّرَاءُ، فَالْخُصُومَةُ مُنْتَفِيَةٌ، وَلَوْ أَجَابَ بِأَنَّ الدَّارَ بِيَدِهِ، وَلَوْ أَثْبَتَ الْمُدَّعِي يَدَه بِالْبَيِّنَةِ [ك٢١٠ب، ع١٩٤أ/] لَا تَنْدَفِـعُ دَعْـوَاه بِقَـوْلِ الْمُدَّعَـى عَلَيْهِ أَنَّ الدَّارَ بِيَـدِ زَوْجَتِي، لِمَا عُلِـمَ فِي مُخَمَّسَـةِ كِتَابِ الدَّعْـوَى، فَلَمَّا لَـمْ يُثْبِتِ الْمُدَّعِـي بِالْبَيِّنَةِ يَـدَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَلَـى الْمُدَّعَى انْتَفَـتْ صِحَّةُ دَعْـوَاهُ، فَالْأَمْرُ الْمُتَرَتِّـبُ عَلَيْهِ غَيْرُ صَحِيـحٍ، وَيُوَضِّحُهُ مَـا فِـي (جَامِعِ الْفُصُولَيْـنِ)، ادَّعَى مَنْقُولًا فَأَقَـرَّ الْمُدَّعَى عَلَيْـهِ أَنَّهُ بِيَدِهِ؛ يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ لَا فِـي الْعَقَارِ حَتَّى يُبَرْهِنَ، فَلَو أَنْكَرَ الْيَدَ وَلَمْ يَكُـنْ لِلْمُدَّعِي بَيِّنَةٌ يَحْلِفُ (كحم) أَنْكَرَ الْمُدَّعَـى عَلَيْهِ كَـوْنَ الْعَقَارِ بِيَدِه يَحْلِفُ حَتَّـى يُقِرَّ، فَلَوْ أَقَرَّ بِالْيَدِ حَلَـفَ عَلَى الْمِلْكِ، فَلَـوْ أَقَـرَّ بِهِ يُؤْمَرُ بِتَرْكِ التَّعَرُّضِ، فَلَـوْ بَرْهَنَ الْمُدَّعِي بَعْدَ إِقْرَارِهِ بِالْيَـدِ: أَنَّهُ لَهُ؛ لَا تُقْبَلُ بَيِّنَـةُ الْمُدَّعِي عَلَى الْمِلْكِ مَا لَمْ يُبَرْهِنْ أَنَّهُ فِي يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَلَوْ لَمْ يُبَرْهِنْ عَلَى يَدِ الْمُدَّعَـى عَلَيْهِ وَبَرْهَنَ عَلَى الْمِلْكِ بَعْدَ إِقْرَارِ الْمُدَّعَى عَلَيْـهِ بِالْيَدِ، وَقَضَى بِهِ لِلْمُدَّعِي لَا يَنْفُـذُ حُكْمُهُ مَا لَمْ يُبَرْهِنْ أَوْ يُعَرِّفِ الْقَاضِي أَنَّهُ فِي يَدِهِ، ثُمَّ رَمَزَ وَقَالَ: إِنَّمَا تُشْـتَرَطُ الشَّـهَادَةُ بِـأَنَّ الْعَقَارَ بِيَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لِتَوَجُّهِ الْحُكْمِ وَسَـمَاعِ الْبَيِّنَـةِ، أَمَّا لَوْ أَنْكَرَ مِنْ

الِابْتِدَاءِ كَوْنَهُ بِيَدِهِ يَحْلِفُ (طظـه) لَا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَةِ الْقَاضِي كَـوْنَ الْعَقَارِ بِيَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَيَذْكُرُ الْمُدَّعِي أَنَّهُ بِيَدِهِ الْيَوْمَ بِغَيْرِ حَقٍّ، وَفَرَّقُوا بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَيْرِهِ بِأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فِـي غَيْرِ الْعَقَارِ يَنْتَصِبُ خَصْمًا بِذَاتِهِ مِـنْ غَيْرِ أَمْرٍ آخَرَ [ط٦٤، س٢٤٤ب/] وَفِي الْعَقَارِ لَا يَنْتَصِـبُ خَصْمًـا إِلَّا بِاعْتِبَارِ يَدِه، فَمَا لَمْ يُثْبِتْ عِنْـدَ الْقَاضِي يَدَه؛ لَا يَجْعَلُهُ خَصْمًا، وَلَوْ شَـهِدَا بِمِلْكِيَّةِ الدَّارِ لِلْمُدَّعِي وَلَمْ يَشْهَدَا أَنَّه بِيَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ يُقْبَلُ[1] عِنْدَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ، لَا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَلَوْ شَهِدَا لِلْمُدَّعِي لَا بِيَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَشَهِدَ آخَـرَانِ بِيَدِ الْمُدَّعَـى عَلَيْهِ يُقْبَلُ كِلَاهُمَا؛ إِذِ الْحَاجَةُ إِلَى شَـهَادَةِ يَدِهُ لِيَصِيرَ خَصْمًا فِي إِثْبَـاتِ الْمِلْـكِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَثْبُتَ كِلَا الْحُكْمَيْنِ بِشَـهَادَةِ فَرِيـقٍ أَوْ فَرِيقَيْنِ، ثُمَّ إِذَا شَـهِدَا بِيَدِهِ يَسْـأَلُهُمَا الْقَاضِي عَنْ سَمَاعٍ شَـهِدَا بِيَدِهِ أَوْ عَنْ مُعَايَنَةٍ؛ لِأَنَّهُمَا رُبَّمَا سَمِعَا إِقْرَارَهُ أَنَّهُ بِيَدِهِ، وَظَنَّا أَنَّهُ يُطْلِقُ لَهُمَا الشَّـهَادَةَ، وَهَذِهِ تَشْـتَبِهُ عَلَى كَثِيرٍ مِنَ الْفُقَهَاءِ، أَنَّهُ بِمُجَـرَّدِ إِقْرَارِهِ هَلْ تَثْبُتُ يَدُهُ حُكْمًا، فَمَا لَمْ يَذْكُرَا أَنَّهُمَا عَايَنَا يَدَهُ لَا تُقْبَلُ، ثُمَّ رَمَزَ بَعْدَ أَسْـطُرٍ عِدَّةٍ، وَقَـالَ: تَنَازَعَا فِي الْيَدِ، فَأَرَادَ أَحَدُهُمَا تَحْلِيـفَ الْآخَرِ، يَنْبَغِي أَنْ يَحْلِفَ؛ لِأَنَّهُ يُظْهِرُ بِنُكُولِهِ يَدَهُ فِي حَقِّ النَّاكِلِ بِتَرْكِ التَّعَرُّضِ إِلَى أَنْ يُبَرْهِنَ عَلَى الْيَدِ. انْتَهَى.

هَذَا وَعَمَلُ الْقَاضِي بِكِتَابِ الْوَقْفِ مُجَرَّدًا عَنْ حُجَّةٍ مِنْ حُجَجِ الشَّـرْعِ الْمُقَرَّرَةِ يَزِيـدُ الْأَمْرَ تَعَجُّبًا، وَيُوجِـبُ لِلْأَكُفِّ تَقَلُّبًا، فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِـاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ الْمَدْيُونُ عَنْ إِخْوَةٍ لَمْ يُطَالَبُوا بِدَيْنِهِ

١٦٤٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ عَلَيْهِ دَيْنٌ، هَلَكَ لَا عَنْ إِرْثٍ وَلَه إِخْوَةٌ وَلَم يَكْفُلُوهُ فِيهِ، هَلْ يُطَالَبُونَ بِدَيْنِهِ أَمْ لَيسَ عَلَيْهِمْ طَلَبٌ بِهِ؟

---

(١) في ع: تقبل.

أَجَابَ: لَا يُطَالَبُونَ بِدَيْنِ أَخِيهِمُ الْهَالِكِ مُطْلَقًا؛ إِذَا لَمْ يَكْفُلُوهُ، مَاتَ عَنْ إِرْثٍ أَمْ لَا، حَيْثُ لَمْ يَضَعُوا أَيْدِيَهُمْ عَلَى تَرِكَتِهِ، أَمَّا إِذَا تَرَكَ مَالًا وَوَضَعُوا أَيْدِيَهُمْ عَلَيْهِ، فَحِينَئِذٍ يُطْلَبُ الدَّيْنُ مِنْهُمْ لِيُوَفُّوا مِنْ تَرِكَتِهِ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ قَالَ بَعْدَ الْبَيْعِ أَوِ الْقِسْمَةِ كُنْتُ فُضُولِيًّا لَا يُقْبَلُ مِنْهُ

١٦٤٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ أَوْ قَسَّمَ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ كَانَ فُضُولِيًّا وَأَنَّ الْمِلْكَ لِفُلَانٍ وَلَمْ يُجِزْ، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ أَمْ لَا؟ [ك١٢١١/أ]

أَجَابَ: لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ أَوْلَادٍ كِبَارٍ، نَشَأُوا فِي مَصَالِحِهِ وَخِدْمَتِهِ وَهُوَ مُطْلِقٌ لَهُمُ التَّصَرُّفَ فِي أَمْوَالِهِ بِالْبَيْعِ

١٦٤٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ أَوْلَادٌ كِبَارٌ، نَشَأُوا فِي مَصَالِحِهِ وَخِدْمَتِهِ، وَهُوَ مُطْلِقٌ لَهُمُ التَّصَرُّفَ فِي أَمْوَالِهِ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَقَبْضِ دُيُونِه وَسَائِرِ التَّصَرُّفَاتِ وَالتِّجَارَاتِ، مَاتَ وَفِي أَيْدِيهِمْ مِنْ أَمْوَالِهِ نَحْوُ الدَّوَابِّ وَالْمَتَاعِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، هَلْ ذَلِكَ جَمِيعُهُ إِرْثٌ عَنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَم، هُوَ إِرْثٌ عَنْهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَثْبَتَ الدَّيْنَ فِي تَرِكَةِ مَيِّتٍ لَا بُدَّ مِنْ تَحْلِيفِهِ

١٦٤٨ = سُئِلَ فِي مُدَّعٍ دَيْنًا مَعْلُومًا فِي تَرِكَةِ مَيِّتٍ أَثْبَتَهُ بِالْبُرْهَانِ، [ع١٩٤ب/] هَلْ يَحْلِفُ الْمُدَّعِي عَلَى أَنَّهُ مَا اسْتَوْفَاهُ وَلَا شَيْئًا مِنْهُ، وَإِنْ لَمْ تَدَّعِ الْوَرَثَةُ الِاسْتِيفَاءَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَحْلِفُ وَإِنْ لَمْ تَدَّعِ الْوَرَثَةُ، وَإِنْ[1] أَبَوْا يُحَلِّفُهُ كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ،

---

(١) في ع: بل وإن.

وَالْمُنْيَةِ). وَفِي (الْخَانِيَّةِ): يُحَلِّفُهُ الْقَاضِي بِاللهِ مَا اسْتَوْفَيْتَ مِنْهُ شَيْئًا وَلَا أَبْرَأْتَهُ يُحَلِّفُهُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ؛ [س ١٢٤٥أ/] نَظَرًا لِلْمَيِّتِ وَالْوَارِثِ الصَّغِيرِ وَكُلِّ مَنْ عَجَزَ عَنِ النَّظَرِ لِنَفْسِهِ بِنَفْسِهِ، وَفِي (الْخُلَاصَةِ): وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ مَنِ ادَّعَى دَيْنًا عَلَى الْمَيِّتِ يُحَلَّفُ مِنْ غَيْرِ طَلَبِ الْوَصِيِّ وَالْوَارِثِ: بِاللهِ مَا اسْتَوْفَيْتَ دَيْنَكَ مِنَ الْمَدْيُونِ، وَلَا مِنْ أَحَدٍ أَدَّاهُ إِلَيْكَ عَنْهُ، وَمَا قَبَضَهُ لَكَ قَابِضٌ بِأَمْرِكَ، وَلَا أَبْرَأْتَهُ وَلَا شَيْئًا مِنْهُ، وَمَا أَحَلْتَ بِذَلِكَ وَلَا بِشَيْءٍ مِنْهُ عَلَى أَحَدٍ وَلَا عِنْدَكَ بِهِ، (وَلَا شَيْءَ)[1] مِنْهُ رَهْنٌ، هَذَا فِي (أَدَبِ الْقَاضِي لِلْخَصَّافِ وَالصَّدْرِ الشَّهِيدِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَثْبَتَ زَيْدٌ الدَّيْنَ فِي تَرِكَةِ الْمَيِّتِ بِالْبَيِّنَةِ فِي وَجْهِ الْوَصِيِّ لَا بُدَّ مِنْ تَحْلِيفِهِ أَيْضًا

١٦٤٩ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى زَيْدٌ أَنَّ لَهُ بِذِمَّةِ عَمْرٍو دَيْنًا مَعْلُومًا، وَذَلِكَ فِي وَجْهِ وَصِيِّ أَوْلَادِ[2] عَمْرٍو الْمُتَوَفَّى، وَأَثْبَتَ زَيْدٌ الْمَذْكُورُ ذَلِكَ، وَالْحَالُ أَنَّ الْوَصِيَّ لَمْ يُحَلِّفْ زَيْدًا الْمُدَّعِي الْمَزْبُورَ أَنَّ هَذَا الْمَالَ بَاقٍ فِي ذِمَّةِ عَمْرٍو، وَلَمْ يَقْبِضْ مِنْهُ شَيْئًا، وَلَمْ يُعَوَّضْ عَنْهُ عِوَضًا، وَمَضَتْ مُدَّةٌ بَعْدَ ذَلِكَ الْإِثْبَاتِ، وَالْآنَ يَطْلُبُ وَكِيلُ زَيْدٍ الْمُدَّعِي الْمَزْبُورِ الْمَالَ مِنْ وَصِيِّ أَيْتَامِ عَمْرٍو الْمُتَوَفَّى، فَتَمَسَّكَ الْوَصِيُّ عَنِ الْإِعْطَاءِ؛ لِكَوْنِ الْيَمِينِ مُرَتَّبًا عَلَى الْمُدَّعِي، وَهُوَ يَمِينُ الِاسْتِظْهَارِ، وَالْحَالُ أَنَّهُ لَمْ يَتَعَرَّضْ فِي الدَّعْوَى لِلْيَمِينِ بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ، وَالْآنَ رَبُّ الدَّيْنِ غَائِبٌ، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْوَصِيِّ دَفْعُ الْمَالِ مِنْ غَيْرِ يَمِينٍ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى؛ بِأَنَّهُ لَا بُدَّ فِي ذَلِكَ مِنَ الْيَمِينِ، وَلَوْ أَبَتْهُ الْوَرَثَةُ لِحَقِّ الْمَيِّتِ؛ إِذْ عَسَاهُ أَنْ يَكُونَ بِذِمَّتِهِ دَيْنٌ فَيَحْتَاجُ لِوَفَائِهِ نَظَرًا لَهُ وَلِلْوَارِثِ

(١) في ع: ولا بشيء. وفي ك: شيء.
(٢) في ع: أيتام.

الصَّغِيرِ، وَالْحُكْمُ الْمَذْكُورُ - وَهُوَ عَدَمُ الدَّفْعِ - يُفْهَمُ مِنْ كَلَامِ (الْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا فَلَا تَوَقُّفَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَقَرَّ بِقَبْضِ الْوَدِيعَةِ لَا يُصَدَّقُ فِي قَوْلِهِ: أَقْرَرْتُ كَاذِبًا

١٦٥٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَقَرَّ بِقَبْضِ وَدِيعَةٍ[١] مِنْ فُلَانٍ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ إِقْرَارَهُ كَانَ كَاذِبًا، هَلْ يُحَلَّفُ الْمُودَعُ أَنَّهُ مَا أَقَرَّ كَاذِبًا أَمْ لَا يَحْلِفُ؟ [ط٦٥/]

أَجَابَ: لَا يُحَلَّفُ عِنْدَهُمَا؛ إِذِ التَّحْلِيفُ يَتَرَتَّبُ عَلَى دَعْوَى صَحِيحَةٍ وَلَمْ تَصِحَّ هُنَا لِلتَّنَاقُضِ، وَعَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ يُحَلَّفُهُ، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) (خ) الشَّافِعِيُّ مَعَ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي التَّحْلِيفِ، فَلَمَّا اخْتُلِفَ فِيهِ يُفَوَّضُ إِلَى رَأْيِ الْمُفْتِي وَالْقَاضِي، وَاخْتَارَ الْمُتَأَخِّرُونَ قَوْلَ أَبِي يُوسُفَ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى.

اشْتَرَى كَرْمًا وَتَصَرَّفَ فِيهِ زَمَانًا وَتَلَقَّتْهُ عَنْهُ وَرَثَتُهُ

١٦٥١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ كَرْمًا، وَتَصَرَّفَ الْمُشْتَرِي فِيهِ زَمَانًا[٢]، وَمَاتَ وَتَلَقَّتْهُ وَرَثَتُهُ مِنْ بَعْدِهِ، وَتَصَرَّفَتْ فِيهِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَالْآنَ تَدَّعِي امْرَأَةٌ أَنَّهُ مِلْكُهَا، هَلْ تَسْمَعُ دَعْوَاهَا مَعَ اطِّلَاعِهَا عَلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهَا، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَكُّ بَيْعٍ شَرْعِيٍّ

١٦٥٢ = سُئِلَ فِي صَكِّ بَيْعٍ شَرْعِيٍّ حَاصِلُهُ: اشْتَرَتْ فُلَانَةُ مِنْ فُلَانٍ، فَبَاعَهَا مَا هُوَ لَهُ وَجَارٍ فِي مِلْكِهِ، وَطَلْقُ تَصَرُّفِهِ وَحِيَازَتِهِ الشَّرْعِيَّةِ، وَيَدُهُ وَاضِعَةٌ عَلَيْهِ إِلَى حِينِ صُدُورِ هَذَا الْبَيْعِ، وَذَلِكَ جَمِيعُ الْحِصَّةِ [س٢٤٥ب،ع١٩٥أ/] الشَّائِعَةِ، وَقَدْرُهَا

---

(١) في ع: وديعته.
(٢) في ع: زمنًا.

كَذَا فِي الْمَحْدُودِ الْفُلَانِيِّ، شَرِكَةُ زَيْدٍ بِحَقِّ الْبَاقِي بِثَمَنٍ سُمِّيَ وَصَدَّقَتْ أُخْتُ الْبَائِعِ لِأَبِيهِ وَوَالِدَتِهَا عَلَى صِحَّةِ الْبَيْعِ الْمَذْكُورِ عَلَى حُكْمِهِ الْمَزْبُورِ، وَصَدَرَ[1] مِنْ أَهْلِهِ فِي مَحَلِّهِ، وَأَنَّهُ لَا مَطْعَنَ لَهُمَا فِي ذَلِكَ بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ أَصْلًا، وَوَعَدَتِ الْمُشْتَرِيَةُ الْبَائِعَ بِرَدِّ الْمَبِيعِ إِلَيْهِ إِذَا جَاءَ إِلَيْهَا بِنَظِيرِ الثَّمَنِ الْمَسْطُورِ بَعْدَ مُضِيِّ سَنَةٍ وَعْدًا شَرْعِيًّا، وَقَبَضَتِ الْمُشْتَرِيَةُ الْمَبِيعَ وَتَصَرَّفَتْ فِيهِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَأَعَادَتْهُ إِلَى الْبَائِعِ بَعْدَ دَفْعِ نَظِيرِ الثَّمَنِ الْمَزْبُورِ، وَالْآنَ الْأُخْتُ وَأُمُّهَا الْمَذْكُورَتَانِ يَدَّعِيَانِ حِصَّةً فِي الْمَبِيعِ بِطَرِيقِ الْإِرْثِ عَنْ وَالِدِ الْبَائِعِ، هَلْ تَسْمَعُ دَعْوَاهُمَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ صَرَّحَ بِأَنَّهُ يَبِيعُ مِلْكَهُ وَقْتَ عَقْدِ الْبَيْعِ كَمَا ذَكَرَ فِي الصَّكِّ وَحَضَرَتَا وَصَدَّقَتَا كَمَا ذَكَرَ فِيهِ، لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا عَلَيْهِ؛ [ك٢١١ب/] إِذْ (فِيهِ)[2] صَرِيحُ الِاعْتِرَافِ مِنْهُمَا؛ بِأَنَّهُ بَاعَ مِلْكَهُ، فَدَعْوَاهُمَا الْمِلْكَ فِيهِ بَعْدَهُ مُنَاقَضَةٌ مِنْهُمَا، فَلَا تُسْمَعُ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ الْأَبُ فِي حَالِ صِغَرِ ابْنَتِهِ أَنَّهُ قَبَضَ مِنَ الزَّوْجِ مُعَجَّلَ مَهْرِهَا

١٦٥٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ صَغِيرَةً مِنْ أَبِيهَا عَلَى مَهْرٍ مُسَمًّى: بَعْضُهُ مُعَجَّلٌ، وَبَعْضُهُ مُؤَجَّلٌ، وَأَقَرَّ الْأَبُ بِقَبْضِ الْمُعَجَّلِ فِي حَالِ صِغَرِ الزَّوْجَةِ، كَمَا هُوَ مَكْتُوبٌ بِكِتَابِ الزَّوْجِيَّةِ، وَدَخَلَ الزَّوْجُ عَلَى الزَّوْجَةِ، وَمَضَى عَلَى ذَلِكَ سُنُونَ، ثُمَّ مَاتَ أَبُو الزَّوْجَةِ، وَبَعْدَ مُدَّةٍ مِنْ مَوْتِهِ ادَّعَتِ الزَّوْجَةُ عَلَى الزَّوْجِ بِمُعَجَّلِ الْمَهْرِ، وَذَكَرَتْ أَنَّهُ لَمْ يَصِلْ إِلَيْهَا شَيْءٌ مِنْهُ، فَهَلْ بَعْدَ الدُّخُولِ بِهَا، وَبُلُوغِهَا وَتَسْلِيمِهَا نَفْسَهَا لِلزَّوْجِ،

---

(١) في ع: وصدوره.

(٢) في ك: في. وسقطت من س.

وَمَوْتِ أَبِيهَا الْمُقِرِّ بِقَبْضِ مُعَجَّلِ مَهْرِهَا حَالَ صِغَرِهَا بِوِلَايَتِهِ الشَّرْعِيَّةِ عَلَيْهَا، وَمُضِيِّ السِّنِينَ الْعَدِيدَةِ عَلَى ذَلِكَ؛ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا عَلَى الزَّوْجِ بِمُعَجَّلِ مَهْرِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا الْمُتَأَخِّرُونَ وَأَبُو اللَّيْثِ الَّذِي هُوَ مِنَ الْكَتِيبَةِ السَّادِسَةِ وَكَثِيرٌ مِنْ أَضْرَابِهِ؛ بِأَنَّ الزَّوْجَ إِذَا بَنَى بِزَوْجَتِهِ، أَيْ: دَخَلَ بِهَا، يُمْنَعُ مِنْهَا مِقْدَارُ مَا جَرَتِ الْعَادَةُ لِتَعْجِيلِهِ، وَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ الزَّوْجِ فِي ذَلِكَ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ) مِنَ الْوَصَايَا: قَالَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: إِذَا كَانَ الزَّوْجُ بَنَى بِهَا فَإِنَّهُ يُمْنَعُ مِنْهَا مِقْدَارُ مَا جَرَتِ الْعَادَةُ بِتَعْجِيلِهِ، وَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَرَثَةِ فِي تَعْجِيلِ ذَلِكَ الْقَدْرِ، وَقَالَ فِي (مَتْنِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) فَإِنْ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا وَوَقَعَ الِاخْتِلَافُ فِي الْحَالَتَيْنِ، أَيْ: حَالَةِ الْحَيَاةِ والْمَمَاتِ لَا يُحْكَمُ بِمَهْرِ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّا نَعْلَمُ أَنَّ الْمَرْأَةَ لَا تُسَلِّمُ نَفْسَهَا مِنْ غَيْرِ أَنْ تَتَعَجَّلَ مِنْ مَهْرِهَا شَيْئًا عَادَةً، بَلْ يُقَالُ لَهَا: لَا بُدَّ أَنْ تُقِرِّي بِمَا تَعَجَّلْتِ، وَإِلَّا قَضَيْنَا عَلَيْكِ بِالْمُتَعَارَفِ، قَالَ فِي شَرْحِهِ ذَكَرَهُ فِي (الْمُحِيطِ)، قَالَ شَيْخُ مَشَايِخِنَا وَأَقَرَّهُ عَلَيْهِ الشَّارِحُونَ، قَالَ مَوْلَانَا فِي (بَحْرِهِ) بَعْدَ نَقْلِهِ لِمَا ذَكَرْنَاهُ: وَلَا يَخْفَى أَنَّ مَحَلَّهُ فِيمَا إِذَا ادَّعَى [س٢٤٦أ، ع١٩٥ب/] الزَّوْجُ إِيصَالَ شَيْءٍ إِلَيْهَا، أَمَّا لَوْ لَمْ يَدَّعِ فَلَا يَنْبَغِي ذَلِكَ. انْتَهَى.

وَالْمَسْأَلَةُ مَشْهُورَةٌ، وَفِي غَالِبِ الْكُتُبِ مَذْكُورَةٌ، وَسَبَبُ ذَلِكَ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ رُؤْيَاهُم فَسَادَ الزَّمَانِ، وَقَطْعُ شَأْفَةِ التَّزْوِيرِ وَالْبُهْتَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الزَّوْجُ بَعْدَ بُلُوغِهَا أَنَّ أَبَاهَا أَقَرَّ بِقَبْضِ مَهْرِهَا حَالَ صِغَرِهَا

١٦٥٤= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ بَالِغَةٍ عَاقِلَةٍ، طَلَبَتْ مَهْرَهَا مِنْ زَوْجِهَا، فَقَالَ الزَّوْجُ: دَفَعْتُ إِلَى أَبِيكَ حَالَ صِغَرِكَ، وَالْأَبُ مَيِّتٌ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى إِقْرَارِ الْأَبِ بِالْقَبْضِ حَالَ

صِغَرِهَا، لَا عَلَى الْقَبْضِ بِعَيْنِهِ، فَهَلْ هَذَا الإِقْرَارُ كَإِقْرَارِ الْأَبِ بَعْدَ بُلُوغِهَا: أَنَّهُ قَبَضَهُ حَالَ الصِّغَرِ، فَلَا يَصِحُّ عَلَيْهَا، أَمْ كَالْبَيِّنَةِ عَلَى قَبْضِ الْأَبِ بِعَيْنِهِ فِي حَالِ الصِّغَرِ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ عَلَيْهَا؛ إِذْ هِيَ الْآنَ بَالِغَةٌ، وَلَوْ أَقَرَّ الْأَبُ بَعْدَ [ط٦٦/] بُلُوغِهَا أَنَّهُ قَبَضَهُ حَالَ الصِّغَرِ لَا يَصِحُّ عَلَيْهَا، وَالثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا؛ فَكَأَنَّا نُعَايِنُهُ مُقِرًّا بَعْدَ بُلُوغِهَا بِالْقَبْضِ حَالَ صِغَرِهَا، وَهُوَ لَا يَصِحُّ عَلَيْهَا، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ فُلَانٌ أَنَّهُ اسْتَوْفَى مِنْ فُلَانٍ مَا كَانَ لَهُ بِذِمَّتِهِ، وَأَنَّهُ أَبْرَأَهُ مِنْ جَمِيعِ الْحُقُوقِ

١٦٥٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، كُتِبَ عَلَيْهِ فِي صَكٍّ أَقَرَّ فُلَانٌ أَنَّهُ اسْتَوْفَى(١) مِنْ فُلَانٍ مَا كَانَ لَهُ بِذِمَّتِهِ، وَأَنَّهُ أَبْرَأَهُ مِنْ جَمِيعِ الْحُقُوقِ، وَمَنَ الْيَمِينِ وَإِنْ وَجَبَتْ، ادَّعَى أَنَّهُ كَاذِبٌ فِي إِقْرَارِهِ، فَهَلْ لَهُ اسْتِحْلَافُ [ك٢١٢أ/] خَصْمِهِ أَنَّهُ صَادِقٌ فِي إِقْرَارِهِ، وَلَا يَقْدَحُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ الْمُوَثِّقِ: وَمِنَ الْيَمِينِ وَإِنْ وَجَبَتْ؛ لِكَوْنِهَا إِنَّمَا تَجِبُ بَعْدَ دَعْوَاهُ أَنَّهُ كَاذِبٌ فِي إِقْرَارِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْإِبْرَاءُ أَسْقَطَهُ، وَالسَّاقِطُ لَا يَعُودُ، وَلَيْسَ مِنْ بَابِ زَوَالِ الْمَانِعِ؛ إِذْ عُدِمَ الْمُقْتَضَى وَهُوَ بَقَاءُ الدَّيْنِ فِي الذِّمَّةِ، وَحَيْثُ عُدِمَ الْمُقْتَضَى فَهُوَ مِنْ بَابِ السَّاقِطِ، فَلَيْسَ لَهُ اسْتِحْلَافُهُ فِي أَمْرٍ سَقَطَ عَنْهُ بِالْإِبْرَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ حَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ الْبَيْعِ لِعَدَمِ ثُبُوتِ الْغَبْنِ الْفَاحِشِ؛ لَيْسَ لِآخَرَ أَنْ يَحْكُمَ بِخِلَافِهِ

١٦٥٦ = سُئِلَ فِي دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ ثَلَاثَةِ إِخْوَةٍ، مَاتَ أَحَدُهُمْ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ لِتَرِكَتِهِ، فَلَزِمَ شَرْعًا بِسَبَبِ ذَلِكَ بَيْعُ حِصَّتِهِ، فَبَاعَهَا الْوَصِيُّ سَوِيَّةً لِأَخَوَيْهِ،

---

(١) في س، ك: اشترى.

وَوَفَّى بِثَمَنِهَا مَا كَانَ عَلَيْهِ بِأَمْرِ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، وَإِلْزَامُهُ مُوَافِقٌ[١] لِمُقْتَضَى الشَّرْعِ وَأَحْكَامِهِ، وَمَاتَ الْأَخُ الثَّانِي فَبَاعَ وَارِثُهُ نِصْفَهُ الْمَوْرُوثَ لَهُ، وَخَلُصَتِ الدَّارُ لِلثَّالِثِ، وَتَصَرَّفَ فِيهَا مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى عِشْرِينَ سَنَةً، وَبَلَغَ ابْنُ الْأَوَّلِ وَأُشْهِدَ حَالَ بُلُوغِهِ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ فِيهَا شَيْئًا، وَأَبْرَأَ عَمَّهُ مِنْ كُلِّ دَعْوَى وَتَظَلُّمٍ وَشَكْوَى إِبْرَاءً عَامًّا جَازِمًا قَاطِعًا حَاسِمًا، وَمَاتَ الْعَمُّ الْمَزْبُورُ عَنْ صَغِيرٍ اسْمُهُ هِبَةُ اللهِ وَصَغِيرَةٍ وَزَوْجَةٍ، وَكَانَ قَبْلَ مَوْتِهِ أَسْكَنَ ابْنَ أَخِيهِ الْمُشْهَدَ بَيْتًا، وَاسْتَمَرَّ بِهِ سَاكِنًا بَعْدَ مَوْتِهِ، فَادَّعَى عَلَيْهِ الْوَصِيُّ عَلَى هِبَةِ اللهِ بِأُجْرَةِ مِثْلِهِ لِلْيَتِيمِ الْمَزْبُورِ، فَأَنْكَرَ بَيْعَ ثُلُثِ أَبِيهِ الْمُتَقَدِّمِ شَرْحُهُ، فَأَثْبَتَهُ الْوَصِيُّ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَأَلْزَمَهُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ لَهُ بَعْدَ أَنْ حُكِمَ بِصِحَّةِ الْبَيْعِ وَلُزُومِهِ، وَكُتِبَ بِجَمِيعِ ذَلِكَ صَكٌّ شَرْعِيٌّ، فَطَلَبَ اسْتِئْجَارَ الْبَيْتِ فَلَمْ يَتَّفِقْ لَهُ ذَلِكَ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ بَيْعَ ثُلُثِ أَبِيهِ كَانَ بَاطِلًا؛ لِكَوْنِهِ كَانَ [س٢٤٦ب، ع١٩٦أ/] بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ، فَقَامَتْ بَيِّنَةٌ أَنَّهُ بِقِيمَةِ الْمِثْلِ، فَحَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ الْبَيْعِ وَنَفَاذِهِ وَمَنَعَهُ، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ اسْتَأْنَفَ الدَّعْوَى بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ لَدَى الْحَاكِمِ، فَسَمِعَ دَعْوَاهُ وَأَبْطَلَ الْبَيْعَ بِإِخْبَارِ الْمِعْمَارِجِيَّةِ بِأَنَّهُ[٢] بِالْغَبْنِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَأْتُوا بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ، هَلْ يَصِحُّ إِبْطَالُهُ بَعْدَ وُجُودِ مَا تَقَدَّمَ شَرْحُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ نَقْضُ الْحُكْمِ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ بَعْدَ تَأَكُّدِهِ بِالْحُكْمِ السَّابِقِ لَا يُنْقَضُ وَلَا يُحَوَّلُ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا فِي دَعْوَى الرَّجُلَيْنِ نِكَاحَ امْرَأَةٍ: بِأَنَّهُ لَوْ بَرْهَنَ أَحَدُهُمَا وَقُضِيَ لَهُ بِهِ، ثُمَّ بَرْهَنَ الْآخَرُ؛ لَا يُقْبَلُ، كَمَا فِي الشِّرَاءِ إِذَا ادَّعَاهُ مِنْ فُلَانٍ، وَبَرْهَنَ عَلَيْهِ وَحُكِمَ لَهُ بِهِ ثُمَّ ادَّعَى شِرَاءَهُ مِنْ فُلَانٍ أَيْضًا وَبَرْهَنَ، لَا يَقْبَلُ لِتَأَكُّدِهِ، وَفِي (فَتَاوَى شَيْخِ شُيُوخِنَا الشِّهَابِ الْحَلَبِيِّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى): سُئِلَ فِي مَوْقُوفٍ اسْتُبْدِلَ وَحَكَمَ بِهِ

---

(١) في ع: موافقة.

(٢) في ع: أنه.

حَنَفِيٌّ بَعْدَ ثُبُوتِ مُسَوِّغَاتِهِ لَدَيْهِ، فَأُقِيمَتْ بَيِّنَةٌ بَعْدَ الْحُكْمِ بِأَنَّهُ ذُو رَيْعٍ لَمْ يَتَعَطَّلْ بِسَبَبٍ مِنَ الْأَسْبَابِ النَّافِيَةِ لِذَلِكَ، وَحَكَمَ حَاكِمٌ بِمُوجِبِهِ بَعْدَ تَقَدُّمِ دَعْوَى شَرْعِيَّةٍ صَدَرَتْ مِنْ مُدَّعٍ شَرْعِيٍّ لَدَى الْحَاكِمِ، وَأَلْغَى الِاسْتِبْدَالَ الْأَوَّلَ، وَحَكَمَ بِعَوْدِهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ لِيُصْرَفَ فِي مَصَارِفِهِ عَلَى حُكْمِ شَرْطِ وَاقِفِهِ، هَلْ يُلْغَى بِمُقْتَضَى مَا شُرِحَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُلْغَى الِاسْتِبْدَالُ الثَّابِتُ أَوَّلًا؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ يُصَانُ عَنِ الْإِلْغَاءِ [ك٢١٢ب/] مَا أَمْكَنَ؛ إِذِ الْبَيِّنَةُ السَّابِقَةُ قَدْ تَرَجَّحَتْ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهَا، وَيَشْهَدُ لَهُ مَا ذُكِرَ، وَلَوْ شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بِقَتْلِ زَيْدٍ يَوْمَ النَّحْرِ بِمَكَّةَ، وَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِهَا، ثُمَّ شَهِدَتْ أُخْرَى بِقَتْلِهِ يَوْمَ النَّحْرِ بِالْكُوفَةِ؛ لَا تُسْمَعُ؛ لِأَنَّ الْأُولَى تَرَجَّحَتْ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهَا. انْتَهَى. قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي عِلَّةِ ذَلِكَ: لِأَنَّهُ لَمَّا حَكَمَ بِأَنَّهُ قُتِلَ بِمَكَّةَ؛ صَارَ ذَلِكَ حُكْمًا بِأَنَّهُ لَمْ يُقْتَلْ فِي غَيْرِهَا؛ إِذْ قَتْلُ شَخْصٍ وَاحِدٍ فِي مَكَانَيْنِ لَا يُتَصَوَّرُ، انْتَهَى.

وَفِي مَسْأَلَتِنَا كَذَلِكَ: لَا يُتَصَوَّرُ بَيْعٌ وَاحِدٌ بِمِثْلِ الْقِيمَةِ وَغَبْنٌ فَاحِشٌ لِلتَّنَافِي، هَذَا مَعَ الْحُكْمِ بِمُجَرَّدِ إِخْبَارِ الْمِعْمَارِجِيَّةِ[1] مَعَ أَنَّ الْإِتْيَانَ بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ رُكْنٌ لَا بُدَّ مِنْهُ، وَهُوَ أَنْ يَقُولَ الشَّاهِدُ: أَشْهَدُ بِكَذَا وَمَعَ تَقَدُّمِ الْإِبْرَاءِ الْعَامِّ بِقَوْلِهِ: لَا حَقَّ لِي وَلَا دَعْوَى قَبْلَهُ، وَمَعَ تَقَدُّمِ الِاسْتِئْجَارِ، وَهُوَ إِقْرَارٌ مِنْهُ بِأَنَّهُ مِلْكُ الْمُؤَجِّرِ، وَأَنَّهُ لَا مِلْكَ لَهُ بِاتِّفَاقِ الرِّوَايَاتِ، فَكَيْفَ يُنْقَضُ الْحُكْمُ السَّابِقُ مَعَ هَذِهِ الْأُمُورِ، فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، وَأَقُولُ: [س٢٤٧أ، ط٦٧/]

عَجَبًا لِقَاضٍ مَا لَهُ إِلْمَامُ	بِالْفِقْهِ يَقْضِي وَالْقَضَاءُ حُسَامُ
(إِذِ)[2] سَلْهُ جَهْلًا يُعَدُّ فَتْكًا وَلَا	يَرْضَى بِهِ حَاشَا الْإِلَهَ إِمَامُ
قَدْ قَالَهُ الرَّمْلِيُّ خَيْرُ الدِّينِ لَا	زَلَّتْ بِهِ يَوْمَ الْجَزَا أَقْدَامُ

(١) في ع، ك: المعمارية.

(٢) في ع: إن.

الْمُسَوِّغُ لِبَيْعِ عَقَارِ الْيَتِيمِ النَّفَقَةُ أَوْ خَوْفُ ظَالم

١٦٥٧ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ ادَّعَى خَالِدٌ عَلَى بَكْرٍ أَنَّهُ وَاضِعٌ يَدَهُ على الْعَقَارِ الْفُلَانِيِّ بِغَيْرِ حَقٍّ، لِكَوْنِه مِلْكًا مِنْ أَمْلَاك مُوَرِّثِي، فَأَجَابَ بَكْرٌ بِأَنَّ وَضَعَ يَدِي عَلَيْهِ؛ لِكَوْنِهِ مِلْكًا مِنْ أَمْلَاكِ وَالِدِي تَلَقَّيْتُهُ بِالْإِرْثِ عَنْه، فَدَفَعَ خَالِدٌ بِأَنَّ مُوَرِّثِي اشْتَرَاهُ مِنْ وَصِيِّكَ بِمُسَوِّغٍ شَرْعِيٍّ، وَأَبْرَزَ مِنْ يَدِهِ حُجَّةً بِذَلِكَ، فَدَفَعَ بَكْرٌ بِأَنَّ الْبَيْعَ وَقَعَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، وَهُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ، وَثَمَّةَ بَيِّنَةٌ شَرْعِيَّةٌ تَشْهَدُ بِذَلِكَ، فَلَمْ يَسْمَعِ الْقَاضِي هَذَا الدَّفْعَ، وَلَمْ يُطَالِبْ خَالِدًا بِإِثْبَاتِ مُوجِبِ الْحُجَّةِ الْمَذْكُورَةِ، فَمَنَعَ الْقَاضِي بَكْرًا مِنْ وَضْعِ يَدِهِ عَلَى الْعَقَارِ، وَكَتَبَ بِذَلِكَ حُجَّةً، فَهَلْ يَسُوغُ لِقَاضٍ آخَرَ أَنْ يَسْمَعَ هَذَا الدَّفْعَ مِنْ بَكْرٍ أَمْ لَا؟ [ع١٩٦ب/]

أَجَابَ: لَا يَسُوغُ مَنْعُ الْقَاضِي عَنْ هَذِهِ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّ دَعْوَى الْغَبْنِ الْفَاحِشِ لَا قَائِلَ بِعَدَمِ صِحَّتِهَا، بَلْ لَوْ أَقَامَهَا الْمُدَّعِي وَأَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَيِّنَةً أَنَّ الثَّمَنَ مِثْلُ الْقِيمَةِ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الْغَبْنِ، لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ بَيِّنَةُ مَنْ يَدَّعِي خِلَافَ الظَّاهِرِ، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ يَدَّعِي الظَّاهِرَ، وَالْأَصْلُ وُقُوعُ الْبَيْعِ بِمِثْلِ الثَّمَنِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِيهِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ يَدَّعِي كَوْنَهُ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ، فَيَسُوغُ لِقَاضٍ آخَرَ سَمَاعُ دَعْوَى الْغَبْنِ الْفَاحِشِ، وَإِبْطَالُ بَيْعِ عَقَارِ الْيَتِيمِ بِذَلِكَ، بَلِ الْمُصَرَّحُ بِهِ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا قَاطِبَةً: عَدَمُ جَوَازِ بَيْعِ عَقَارِ الْيَتِيمِ لِغَيْرِ ضَرُورَةِ النَّفَقَةِ، أَوْ خَوْفِ ظَالِمٍ مُتَغَلِّبٍ عَلَيْهِ، أَوْ بَيْعٍ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ، أَوْ لِدَيْنٍ عَلَى الْمَيِّتِ لَا وَفَاءَ لَهُ إِلَّا مِنْهُ، أَوْ كَانَ فِي التَّرِكَةِ وَصِيَّةٌ مُرْسَلَةٌ لَا نَفَاذَ لَهَا إِلَّا مِنْهُ، أَوْ غَلَّاتُهُ لَا تَزِيدُ عَلَى مُؤْنَتِهِ، أَوْ خَشِيَ عَلَيْهِ النُّقْصَانَ، فَإِذَا ادَّعَى الْيَتِيمُ أَنَّ الْوَصِيَّ بَاعَهُ لَا لِوَاحِدَةٍ [ك٢١٣أ/] مِنْ هَذِهِ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ؛ يَسْمَعُ الْقَاضِي مِنْهُ ذَلِكَ بَعْدَ بُلُوغِهِ، وَإِنْ لَمْ يَدَّعِ الْغَبْنَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ الْخَطِّ

١٦٥٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنْ عَقَارٍ فَتَنَازَعَ فِيهِ ابْنُ شَقِيقِهَا[1] وَزَوْجُ بِنْتِهَا الْمُتَوَفِّيَةِ[2]، وَأَظْهَرَ ابْنُ الشَّقِيقِ[3] حُجَّةً بِإِقْرَارِهَا لَهُ فِي صِحَّتِهَا: أَنَّهُ مِلْكٌ مِنْ أَمْلَاكِهِ، وَأَظْهَرَ زَوْجُ الْبِنْتِ حُجَّةً مُقَدَّمَةَ التَّارِيخِ: بِأَنَّهَا وَهَبَتْ بِنْتَهَا الْمَزْبُورَةَ، وَحُجَّةُ الْإِقْرَارِ ثَبَتَ مَضْمُونُهَا لَدَى قَاضٍ شَرْعِيٍّ بِحَضْرَةِ خَصْمٍ شَرْعِيٍّ يَدَّعِيهِ إِرْثًا عَنْ مُعْتَقِ جَدِّهِ، وَشُهُودُهَا مَوْجُودُونَ، وَالْأُخْرَى خَالِيَةٌ عَنِ الْحُكْمِ وَعَنِ الشُّهُودِ، فَهَلْ يُعْمَلُ بِهَا وَيُحْكَمُ بِمُوجَبِهَا بِمُجَرَّدِهَا، أَمْ يُعْمَلُ بِحُجَّةِ الْإِقْرَارِ الثَّابِتَةِ بِالشُّهُودِ الْأَخْيَارِ؟

أَجَابَ: يُعْمَلُ بِحُجَّةِ الْإِقْرَارِ حَيْثُ ثَبَتَ بِالْبُرْهَانِ، وَلَا عِبْرَةَ بِمُجَرَّدِ الْخَطِّ وَالْكَاغَدِ بِلَا بَيَانٍ، فَقَدْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّهُ لَا يُعْتَمَدُ عَلَى مُجَرَّدِ الْخَطِّ وَلَا يُعْمَلُ بِهِ، بَلْ هُوَ خَارِجٌ عَنْ حُجَجِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَالْقَاضِي لَا يَقْضِي إِلَّا بِإِحْدَى [س٢٤٧ب/] حُجَجِهِ، وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) وَالْإِقْرَارُ. (ج) وَالنُّكُولُ، هَذَا شَرْعُ مُحَمَّدٍ سَيِّدِ وَلَدِ عَدْنَانَ، لَا الرَّسْمُ فِي الْوَرَقِ مِنْ أَيِّ كَائِنٍ كَانَ، وَالْعِبْرَةُ لِمَا هُوَ الْوَاقِعُ، لَا لِمَا كُتِبَ بِالْخَطِّ مِنَ الْوَقَائِعِ، إِذَا لَمْ يَنُصَّ عَلَيْهِ الشَّارِعُ وَلَا اعْتَمَدَه إِمَامٌ بَارِعٌ يَسْتَنِدُ فِيهِ إِلَى نَصٍّ قَاطِعٍ، وَحَيْثُ ادَّعَى أَنَّهُ مِلْكُهُ، وَهِيَ أَقَرَّتْ بِهِ؛ تَصِحُّ دَعْوَاهُ، وَتُسْمَعُ الْبَيِّنَةُ عَلَى إِقْرَارِهَا، وَيُقْضَى لَهُ بِالْمِلْكِ، وَلَا عِبْرَةَ بِحُجَّةِ الْهِبَةِ مِنْ غَيْرِ شُهُودٍ يَشْهَدُونَ عَلَيْهَا حَقِيقَةً، وَإِن كُتِبَتْ أَسْمَاؤُهُمْ فِيهَا، وَكُتِبَ تَارِيخٌ سَابِقٌ لِمَا قَدَّمْنَاهُ مِنْ عَدَمِ اعْتِبَارِ مُجَرَّدِ الْخَطِّ، هَذَا، وَقَدْ قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ الْأَرْبَعِينَ فِي خَلَلِ الْمَحَاضِرِ وَالسِّجِلَّاتِ بَعْدَ أَنْ رَمَزَ (تم) (لِلتَّتِمَّةِ): عُرِضَ عَلَيَّ مَحْضَرٌ كُتِبَ فِيهِ مَلَّكَهُ تَمْلِيكًا صَحِيحًا، وَلَمْ يُبَيِّنْ أَنَّهُ مَلَّكَهُ بِعِوَضٍ أَوْ بِلَا عِوَضٍ، قَالَ: أَجَبْتُ أَنَّهُ لَا تَصِحُّ

---

(١) في ك: شقيقتها.

(٢) لعل الصواب المتوفاة.

(٣) في ك: الشقيقة.

الدَّعْـوَى ثُـمَّ رَمَزَ (طحم) لِشُـرُوطِ الْحَاكِمِ اكْتَفَى فِـي مِثْلِ هَذَا بِقَوْلِهِ: وُهِـبَ لَهُ هِبَةً صَحِيحَـةً وَقَبَضَهَـا، وَلَكِنْ مَا أَفَادَ (تـم)[1] أَجْوَدُ وَأَقْرَبُ إِلَى الاِحْتِيَـاطِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٩٧أ/]

ادَّعَى الْأَبُ عَلَى زَوْجِ ابْنَتِهِ الْمُتَوَفِّيَةِ مَبْلَغًا مُعَيَّنًا مِنْ جِهَتِهَا، ثُمَّ ادَّعَاهُ بِذِمَّتِهَا؛ لَا تُسْمَعُ لِلتَّنَاقُضِ

١٦٥٩ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى زَيْدٌ عَلَى عَمْرٍو بِأَنَّ بِنْتَهُ [ط٦٨ /] فُلَانَةَ زَوْجَةَ عَمْرٍو الْمُتَوَفِّيَـةِ كَانَتْ دَفَعَتْ لَهُ كَذَا قُرُوشًـا مَبْلَغًـا مُعَيَّنًا، فَأَنْكَرَ وَحَلَفَ فَمَنَعَـهُ الْحَاكِمُ، ثُمَّ ادَّعَـى عَلَيْـهِ ثَانِيًا بِأَنَّ بَكْرًا زَوْجَ ابْنَتِهِ السَّـابِقَ عَلَيْـهِ، كَانَ دَفَعَ الْمَبْلَـغَ الْمُدَّعَى لِابْنَتِهِ، وَمَاتَتْ وَهُو بِذِمَّتِهَا، هَلْ تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى الثَّانِيَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْـمَعُ لِأَنَّ الْحَقَّ لَا يُسْتَوْفَى مِنَ اثْنَيْنِ، كَمَا لَا يُخَاصِمُ مَعَ اثْنَيْنِ بِوَجْهٍ وَاحِـدٍ، صَرَّحَ بِـهِ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ)، وَكَوْنُ الْمَبْلَغِ بِذِمَّتِهِ يُسْـتَوْفَى مِنْهُ يُنَافِـي كَوْنَهُ بِذِمَّتِهَا يُسْتَوْفَى مِنْ تَرِكَتِهَا بِعَيْنِهِ، فَهُوَ مُتَنَاقِضٌ، فَلَا تُسْمَعُ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُمَلِّكِ فِي جِهَةِ التَّمْلِيكِ

١٦٦٠ = سُـئِلَ فِي مَدْيُونَيْ رَجُلٍ دَفَعَ أَحَدُهُمَـا مَبْلَغًا لَهُ، وَادَّعَى الدَّافِعُ أَنَّهُ نَظِيرُ مَـا فِـي ذِمَّةِ الْمَدْيُونِ الْآخَرِ قَائِلًا: أَذِنَ لِي فِي دَفْعِهِ لَكَ، وَقَـالَ الدَّائِنُ: هُوَ نَظِيرُ مَا فِي ذِمَّتِكَ أَنْتَ. فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الدَّافِعِ فِي ذَلِكَ أَمِ الدَّائِنِ؟

١٦٦١ = وَإِذَا قُلْتُـمْ: الْقَـوْلُ [ك٢١٣ب/] قَـوْلُ الدَّافِعِ فِي ذَلِكَ بِيَمِينِـهِ، هَلْ يَبْرَأُ ذَلِكَ الْمَدْيُونُ الْآخَرُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ك: في التتمة.

١٦٦٠ج= أَجَابَ: نَعَمْ القَوْلُ قَوْلُ الدَّافِعِ فِي ذَلِكَ بِلَا شُبْهَةٍ؛ إِذْ هُوَ مُمَلِّكٌ، وَالقَوْلُ قَوْلُ الْمُمَلِّكِ فِي جِهَةِ التَّمْلِيكِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا (لِفَتَاوَى رَشِيدِ الدِّينِ) شَرَى مِنْ دَلَّالٍ شَيْئًا فَدَفَعَ إِلَيْهِ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ، وَيَقُولُ: هِيَ مِنَ الثَّمَنِ، وَقَالَ الدَّلَّالُ دَفَعْتَ إِلَيَّ الدَّلَالَةَ[1]؛ صُدِّقَ الدَّافِعُ بِيَمِينِهِ لِأَنَّهُ الْمُمَلِّك، وَفِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) الْقَوْلُ لِلْمُمَلِّكِ[2] فِي جِهَةِ التَّمْلِيكِ وَلَو كَانَ عَلَيْهِ دَيْنَانِ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ فَدَفَع شَيْئًا، فَالتَّعْيِينُ لِلدَّافِعِ. انْتَهَى.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) أَيْضًا تَبَرَّعَ رَجُلٌ بِأَدَاءِ دِينٍ بِلَا رِضَا مَنْ عَلَيْهِ صَحَّ انْتَهَى.

[س١٢٤٨أ/]

١٦٦١ج= فَلا شَكَّ فِي بَرَاءَةِ الْمَدْيُونِ الْآخَرِ الْمَدْفُوعِ عَنْهُ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَنَّهُ دَفَعَ الْأُجْرَةَ لِنَاظِرِ الْوَقْفِ وَبَرْهَنَ ثُمَّ مَاتَ النَّاظِرُ فَطَلَبَ وَرَثَتُه يَمِينَ الْمُسْتَأْجِرِ يَحْلِفُ

١٦٦٢= سُئِلَ فِيمَا إِذَا اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ مِنْ عَمْرٍو الْمُتَكَلِّمِ عَلَى وَقْفِ جِهَةٍ مُعَيَّنَةٍ مِنْ جُمْلَةِ أَقْلَامِ الْوَقْفِ[3] مُدَّةً مَعْلُومَةً بِأُجْرَةٍ مُعَيَّنَةٍ، جَمِيعُ الْأُجْرَةِ مَقْبُوضٌ بِيَدِ عَمْرٍو الْمُؤَجِّرِ الْمَزْبُورِ بِحَضْرَةِ[4] شُهُودِ الصَّكِّ وَمُعَايَنَتِهِمْ لِقَبْضِهِ مِنْهُ، وَثَبَتَ مَضْمُونُ الصَّكِّ الْمَرْقُومِ لَدَى قَاضٍ حَنَفِيٍّ فِي وَجْهِ وَكِيلٍ شَرْعِيٍّ عَنْ عَمْرٍو الْمُؤَجِّرِ الْمَرْقُومِ، فَمَاتَ عَمْرٌو وَتَكَلَّفَ[5] وَرَثَةُ زَيْدٍ الْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَحْلِفَ لَهُم الْيَمِينَ الشَّرْعِيَّ: أَنَّ جَمِيعَ

---

(١) في ك: دلالتي. وفي ع: الدلالي.
(٢) في ع، ك: مملك. وفي هامش ع: للمملك.
(٣) في ك، س: الواقف.
(٤) في ع: بحضور.
(٥) ضبطها في ع (تُكُلِّف) بضم التاء والكاف.

مَبْلَغِ الْإِجَارَةِ قَبَضَهُ عَمْرٌو مُوَرِّثُهُم مِنْهُ، فَهَلْ لَهُمْ ذَلِكَ مَعَ وُجُودِ شُهُودِ الصَّكِّ الَّذِي جَرَى الْقَبْضُ بِحُضُورِهِم وَمُعَايَنَتِهِم أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ الْعَلَّامَةُ الْفَقِيهُ الشَّيْخُ زَيْنُ بْنُ نُجَيْمٍ فِي (بَحْرِهِ): وَلَمْ أَرَ حُكْمَ مَنْ ادَّعَى أَنَّهُ دَفَعَ لِلْمَيِّتِ دَيْنَهُ وَبَرْهَنَ، هَلْ يَحْلِفُ وَيَنْبَغِي أَنْ يَحْلِفَ احْتِيَاطًا. انْتَهَى. قَالَ الْعَلَّامَةُ الْغَزِّيُّ أَقُولُ: يَنْبَغِي أَنْ لَا يَتَرَدَّدَ فِي التَّحْلِيفِ؛ أَخْذًا مِنْ قَوْلِهِمْ: الدُّيُونُ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا لَا بِأَعْيَانِهَا، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَهُوَ قَدِ ادَّعَى حَقًّا عَلَى الْمَيِّتِ. انْتَهَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَتَى اخْتَلَفَتِ الْوَرَثَةُ فِي تَارِيخِ مَوْتِ الْأَقَارِبِ، فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ مَنْ يَدَّعِي زِيَادَةَ الْإِرْثِ

١٦٦٣ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ وَلَدَتْ غُلَامًا حَيًّا، وَمَاتَتْ هِيَ وَالْغُلَامُ، فَادَّعَى زَوْجُهَا تَقَدُّمَ مَوْتِهَا عَلَى الْغُلَامِ، وَادَّعَى إِخْوَتُهَا لِأَبَوَيْهَا عَكْسَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ بِيَمِينِهِ، [ع١٩٧ب /] وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْإِخْوَةِ؛ إِذِ الزَّوْجُ يُنْكِرُ إِرْثَهُمْ، وَهُمْ يَدَّعُونَهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ بِيَمِينِهِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، قَالَ فِي (الْقُنْيَةِ): مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ وَأَخٍ وَابْنٍ مَاتَ أَيْضًا، فَقَالَ الْأَخُ: مَاتَ أَخِي بَعْدَ مَوْتِ ابْنِهِ. وَقَالَتِ الزَّوْجَةُ: بَلْ مَاتَ أَخُوكَ قَبْلَ مَوْتِ ابْنِهِ. فَالْقَوْلُ لِلْمَرْأَةِ. وَالْأَصْلُ فِي هَذَا الْجِنْسِ: أَنَّ الْوَرَثَةَ مَتَى اخْتَلَفَتْ فِي تَارِيخِ مَوْتِ الْأَقَارِبِ، فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ مَنْ يَدَّعِي زِيَادَةَ الْإِرْثِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يُنْكِرُ. انْتَهَى. أَيْ: يُنْكِرُ الزِّيَادَةَ، وَبِالْأَوْلَى إِنْكَارُ الْإِرْثِ بِالْكُلِّيَّةِ.

وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ جَعَلْتُ فِيهَا رِسَالَةً تَكَادُ أَنْ تَكُونَ مُفْرَدَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَتْ مَهْرَ أُمِّهَا فِي تَرْكَةِ وَالِدِهَا وَدَفَعَهَا وَصِيُّ أَخِيهَا بِمَوْتِ أُمِّهَا

١٦٦٤ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ ادَّعَتْ مَهْرًا فِي تَرْكَةِ وَالِدِهَا الْمُتَوَفَّى بِالْقُرْبِ، وَوَصِيُّ أَخِيهَا الصَّغِيرِ يَدَّعِي دَفْعَهَا بِمَوْتِ أُمِّهَا عِشْرِينَ سَنَةً، وَمَضَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً عَلَى دَعْوَاهَا عَلَيْهِ مُنْذُ بُلُوغِهَا، فَلَا تُسْمَعُ لِلْأَمْرِ السُّلْطَانِيِّ، وَهِيَ تُنْكِرُ مُضِيَّ الْمُدَّةِ الْمَذْكُورَةِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا فَيَسُوغُ لَهَا الدَّعْوَى، [ك٢١٤أ، س٢٤٨ب، ط٦٩/] أَمْ قَوْلُ الْوَصِيِّ فَلَا يَسُوغُ لَهَا الدَّعْوَى؟

١٦٦٥ = وَهَلْ يُقْبَلُ مِنَ الْوَصِيِّ بَيِّنَةٌ عَلَى تَارِيخِ يَوْمِ مَوْتِ الْأُمِّ أَمْ لَا؟

١٦٦٤ج= أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهَا؛ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الْحَادِثَ يُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ فَيَسُوغُ دَعْوَاهَا وَالْحَالُ هَذِهِ.

١٦٦٥ج= وَلا تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ عَلَى تَارِيخِ الْمَوْتِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذِ الْمُقَرَّرُ أَنَّ يَوْمَ الْمَوْتِ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْقَضَاءِ بِخِلَافِ يَوْمِ الْقَتْلِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (**الْعِمَادِيَّةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ، وَالْوَلْوَالِجِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ**) وَغَيْرِهَا مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنَازَعَتِ الزَّوْجَةُ مَعَ وَصِيِّ الْأَيْتَامِ فِيمَا يَصْلُحُ لِلزَّوْجَيْنِ

١٦٦٦ = سُئِلَ عَنِ امْرَأَةٍ كَانَ لَهَا زَوْجَانِ أَخَوَانِ، وَمَاتَا عَنْهَا وَعَنْ أَيْتَامٍ مِنْهَا وَمِنْ غَيْرِهَا، وَتَدَّعِي جَمِيعَ مَا يَصْلُحُ لِلزَّوْجَيْنِ أَنَّهُ مِلْكُهَا، وَوَصِيُّ الْأَيْتَامِ يَدَّعِي[1] إِرْثًا، وَأَقَامَتْ بَيِّنَةً وَأَقَامَ الْوَصِيُّ بَيِّنَةً، فَمَنِ الْمُرَجَّحُ مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: الْمُرَجَّحُ بَيِّنَةُ الْوَصِيِّ؛ لِأَنَّهَا بَيِّنَةُ الْخَارِجِ مَعْنًى، وَبَيِّنَةُ الْمَرْأَةِ بَيِّنَةُ ذَاتِ الْيَدِ فَلَا تَعَارُضُهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: يدعيه.

ادَّعَى جَابِي الْوَقْفِ الْمَعْزُولِ عَلَى جَابِيهِ الْآنَ أَنَّهُ صَرَفَ سَنَةَ تَوْلِيَتِهِ زِيَادَةً عَمَّا حَصَلَ مِنَ الْوَقْفِ

١٦٦٧ = سُئِلَ فِي ذِي جِبَايَةٍ عَلَى وَقْفٍ، سَافَرَ لِيَجْبِيَ مَالَهُ بِبَلْدَةٍ، فَادَّعَى عَلَيْهِ لَدَى (قَاضٍ، رَجُلٌ كَانَ مُتَوَلِّيًا)[1] عَلَيْهِ سَنَةً وَعُزِلَ: أَنَّهُ صَرَفَ فِي سَنَةِ كَذَا مِنْ مَالِهِ زَائِدًا عَمَّا حَصَلَ مِنَ الْوَقْفِ، وَأَبْرَزَ دَفْتَرَ مُحَاسَبَةٍ مَمْضِيٍّ بِإِمْضَاءِ قَاضٍ بِالزِّيَادَةِ، وَطَالَبَهُ بِدَفْعِ مَا قَبَضَهُ بِالْجِبَايَةِ لَهُ نَظِيرُ مَا صَرَفَهُ زَائِدًا، فَسَأَلَهُ الْقَاضِي الْمُتَدَاعَى لَدَيْهِ عَنْ ذَلِكَ، فَأَجَابَ بِأَنَّهُ جَابٍ لَا دِرَايَةَ لَهُ بِهَذَا الْحِسَابِ، وَلَا إِذْنَ لَهُ فِي مَالِ الْوَقْفِ بِقَضَاءِ دَيْنٍ وَلَا صَرْفٍ، وَلَمْ يَكُنْ وَكِيلًا فِي سَمَاعِ دَعْوَى تَصْدُرُ عَلَى الْوَقْفِ، وَغَايَةُ أَمْرِهِ أَنَّهُ مَأْمُورٌ بِقَبْضِ مَا عَلَى مُتَقَبِّلِي الْوَقْفِ وَمُزَارِعِيهِ، فَلَمْ يَلْتَفِتِ الْقَاضِي إِلَى كَلَامِهِ وَحَكَمَ بِإِلْزَامِهِ، وَأَمَرَهُ بِدَفْعِ مَا جَبَاهُ سَامِعًا لِدَعْوَاهُ، مُعْتَمِدًا عَلَى مَا فِي دَفْتَرِ الْمُحَاسَبَةِ الْمَمْضِيِّ غَيْرَ نَاظِرٍ لِشُرُوطِ الِاسْتِدَانَةِ عَلَى الْوَقْفِ، فَهَلْ هَذَا الْإِلْزَامُ صَحِيحٌ أَمْ غَيْرُ صَحِيحٍ؟

أَجَابَ: هَذَا الْإِلْزَامُ غَيْرُ صَحِيحٍ لِإِطْبَاقِ عُلَمَائِنَا عَلَى أَنَّهُ لَا تَصِحُّ الدَّعْوَى فِي الْوَقْفِ عَلَى غَيْرِ نَاظِرِهِ كَالْأَكَّارِ وَغَلَّةِ [ع١٩٨/أ] دَارٍ[2]، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَالْمَأْذُونُ بِالِاسْتِغْلَالِ لَيْسَ بِمُتَوَلٍّ، وَالْمُتَوَلِّي مَنْ يَلِي التَّصَرُّفَ فِي الْوَقْفِ، وَلِذَا لَمْ تَجُزِ الدَّعْوَى عَلَى أَكَّارِ الْوَقْفِ وَغَيْرِ الْوَقْفِ، وَكَذَا عَلَى غَلَّةِ دَارِ الْوَقْفِ، وَغَلَّةُ الْوَقْفِ وَغَيْرُ الْوَقْفِ إِذَا ثَبَتَ أَنَّهُ أَكَّارٌ أَوْ غَلَّةُ دَارٍ وَمِثْلُهُ فِي (لِسَانِ الْحُكَّامِ لِابْنِ الشِّحْنَةِ) وَغَيْرِهِ، وَلِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِلنَّاظِرِ أَنْ يَسْتَدِينَ عَلَى الْوَقْفِ لِيُطْعِمَ بِهِ الْمُسْتَحِقِّينَ، وَإِنَّمَا الِاسْتِدَانَةُ لِعِمَارَةِ الْوَقْفِ بِإِذْنِ الْقَاضِي عَلَى الصَّحِيحِ، فَإِذَا صَرَفَ مِنْ مَالِهِ قَدْرًا زَائِدًا

---

(١) في ع: قاضيها رجل كان متوليا. وفي ك: قاض رجل متوليا.
(٢) في ك: الدار.

عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ مُطْلَقًا أَوْ عَلَى الْعِمَارَةِ، الَّتِي لَا بُدَّ مِنْهَا بِغَيْرِ إِذْنٍ لَهُ مِنَ الْقَاضِي، فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ بِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً؛ إِذْ لَيْسَ لِلْوَقْفِ ذِمَّةٌ صَالِحَةٌ لِتَعَلُّقِ الدَّيْنِ إِلَّا إِذَا احْتَاجَ إِلَى التَّعْمِيرِ، فَأَجَازَ الِاسْتِدَانَةَ بِإِذْنِ الْقَاضِي لِلضَّرُورَةِ اسْتِحْسَانًا، وَحَيْثُ قُلْنَا الْجَابِي لَيْسَ بِخَصْمٍ، فَالْحُكْمُ عَلَيْهِ بِدَفْعِ مَا قَبَضَ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ؛ لِمَا صَرَّحَ بِهِ جَمِيعُ عُلَمَائِنَا قَاطِبَةً مِنْ أَنَّ الْحُكْمَ عَلَى غَيْرِ خَصْمٍ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ، قَالَ شَيْخُ شَيْخِنَا فِي (فَتَاوَاهُ): كَانَ الْوَاقِفُونَ فِي الزَّمَنِ الْمُتَقَدِّمِ يَنْصِبُونَ لِلْوَقْفِ نَاظِرًا فَقَطْ، وَيُطْلِقُونَ يَدَه فِيمَا يَفْعَلُ، وَيُصَدِّقُونَ يَدَهُ فِي الْقَبْضِ وَالصَّرْفِ لِدِيَانَتِهِمْ وَخَيْرِهِمْ وَخَوفِهِمْ [س٢٤٩أ، ك٢١٤ب /] مِنَ اللهِ عَزَّوَجَلَّ، فَلَمَّا تَقَهْقَرَ الزَّمَانُ وَظَهَرَ قِلَّةُ الدِّينِ مِنَ الْمُتَكَلِّمِينَ عَلَى الْأَوْقَافِ مِنَ الْكَذِبِ وَالْخِيَانَةِ وَالْأَيْمَانِ الْبَاطِلَةِ وَقِلَّةِ الْخَوْفِ مِنَ اللهِ تَعَالَىٰ سِيَّمَا فِي زَمَانِنَا؛ قَالَ مَشَايِخُنَا: لَوِ اسْتَقْرَضَ النَّاظِرُ لِمَصَالِحِ الْوَقْفِ، فَهُوَ عَلَى نَفْسِهِ، وَقَالَ بَعْضُ مَشَايِخِنَا: لَا يُصَدَّقُ النَّاظِرُ فِي زَمَانِنَا؛ لِمَا هُوَ مُشَاهَدٌ. انْتَهَى.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي أَحْكَامِ الْوُكَلَاءِ رَامِزًا (عز) وَكِيلُ إِجَارَةِ الدَّارِ وَقَبْضِ الْغَلَّةِ، ادَّعَى بَعْضُ السُّكَّانِ أَنَّهُ عَجَّلَ الْأُجْرَةَ لِمُوَكِّلِهِ وَبَرْهَنَ؛ تُوقَفُ وَلَا يُحْكَمُ بِقَبْضِ أَجْرٍ حَتَّى يَحْضُرَ الْغَائِبُ. انْتَهَى.

وَاعْلَمْ أَنَّ مَا فِي (عز) مَبْنِيٌّ عَلَى الرِّوَايَةِ الثَّانِيَةِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ الَّتِي رَوَاهَا الْحَسَنُ عَنْهُ، وَهِيَ ضَعِيفَةٌ؛ لِأَنَّ الْوَكِيلَ بِقَبْضِ الْغَلَّةِ وَكِيلٌ بِقَبْضِ الدَّيْنِ، وَالْخِلَافُ فِيهِ بَيْنَ الْإِمَامِ وَصَاحِبَيْهِ مَشْهُورٌ. فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَمَاعَةٌ يَضْرِبُونَ بِالْبُنْدُقِ فَأَصَابَتْ بُنْدُقَةٌ وَجْهَ صَغِيرٍ

١٦٦٨ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ يَضْرِبُونَ بِالْبُنْدُقِ حَوْلَ مَطْهَرٍ، أَصَابَتْ بُنْدُقَةٌ وَجْهَ صَغِيرٍ فَبَضَعَتْهُ وَلَا يُعْلَمُ الضَّارِبُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يُعْلَمِ الضَّارِبُ وَلَمْ يُعَيَّنْ؛ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى جَمِيعِ الضَّارِبِينَ، حَيْثُ لَا تُتَصَوَّرُ الضَّرْبَةُ مِنْهُم بِأَجْمَعِهِمْ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مُحَالٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعْوَى النَّسَبِ الْمُجَرَّدَةِ لَا تُسْمَعُ

١٦٦٩ = سُئِلَ: فِي دَعْوَى النَّسَبِ الْمُجَرَّدَةِ عَنْ حَقٍّ لِلْمُدَّعِي، أَوْ دَفْعِ ضَرَرٍ عَنْهُ، هَلْ تُسْمَعُ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ؛ لِأَنَّ الدَّعْوَى قَوْلٌ مَقْبُولٌ يُقْصَدُ بِهِ طَلَبُ حَقٍّ قِبَلَ غَيْرِهِ، أَوْ دَفْعُهُ عَنْ [ط٧٠، ع١٩٨ب/] حَقِّ غَيْرِهِ، وَدَعْوَى النَّسَبِ الْمُجَرَّدِ عَنْ ذَلِكَ لَيْسَ فِيهِ ذَلِكَ، وَبِهِ يُعْلَمُ عَدَمُ سَمَاعِ دَعْوَى نُقَبَاءِ الْأَشْرَافِ: أَنَّهُ شَرِيفٌ أَوْ لَيْسَ بِشَرِيفٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَعْدَ غَيْبَتِهِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ

١٦٧٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا تَعَذَّرَتِ الدَّعْوَى لِغَيْبَةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، ثُمَّ وُجِدَ بَعْدَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، هَلْ تَسْمَعُ بَعْدَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ لِأَنَّ السُّلْطَانَ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى فِيمَا اشْتُهِرَ عَنْهُ: أَنَّهُ اسْتَثْنَى مِنَ الْمَنْعِ ثَلَاثَ مَسَائِلَ مِنَ الدَّعَاوَى تُسْمَعُ بَعْدَ الْمُدَّةِ الْمَذْكُورَةِ: (أ) مَالَ الْيَتِيمِ. (ب) وَالْوَقْفَ. (جـ) وَالْغَائِبَ، وَمِنَ الْمُقَرَّرِ أَنَّ التَّرْكَ لَا يَتَأَتَّى مِنَ الْغَائِبِ لَهُ أَوْ عَلَيْهِ؛ لِعَدَمِ تَأَتِّي الْجَوَابِ مِنْهُ بِالْغَيْبَةِ وَالْعِلَّةِ خَشْيَةَ التَّزْوِيرِ، وَلَا يَتَأَتَّى بِالْغَيْبَةِ الدَّعْوَى عَلَيْهِ، فَلَا فَرْقَ فيه بَيْنَ غَيْبَةِ الْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَاعَ لَهُ صُنْدُوقٌ فِيهِ أَسْبَابٌ، فَوَجَدَ بَعْضَهَا مَعَ آخَرَ، فَادَّعَى الْآخَرُ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْ فُلَانٍ

١٦٧١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ لَدَى نَائِبِ الْحُكْمِ: أَنَّهُ ضَاعَ لَهُ صُنْدُوقٌ

فِيهِ أَسْبَابٌ لَهُ، وَأَسْبَابٌ لِأَهْلِهِ وَوَلَدِهِ مَكْتُوبَةٌ بِدَفْتَرِهِ، وَقَدْ وُجِدَ مَعَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ دَرَايَا[1] مِنَ الْأَسْبَابِ الَّتِي كَانَتْ بِهِ، وَطَالَبَهُ بِإِحْضَارِهَا فَأُحْضِرَتْ، وَسَأَلَ سُؤَالَهُ عَنْهُ، فَأَجَابَ بِأَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ فُلَانٍ بِبَلَدِ كَذَا بِكَذَا مِنَ الثَّمَنِ مِنْ سَوْقِ السُّلْطَانِ عَلَى يَدِ فُلَانٍ الدَّلَّالِ، فَكُلِّفَ الْمُدَّعِي لِإِثْبَاتِ مَا ادَّعَاهُ، فَأَقَامَ بَيِّنَةً بِأَنَّهَا دَرَايَا الْمُدَّعِي كَانَتْ مَعَ الْأَسْبَابِ الَّتِي بِدَاخِلِ الصُّنْدُوقِ، فَأَمَرَ بِتَسْلِيمِهَا لِلْمُدَّعِي، وَسَأَلَهُ إِحْضَارَ بَائِعِهَا فَأَحْضَرَهُ، فَسَأَلَهُ مِنْ أَيْنَ وَصَلَتْ لَكَ، فَأَجَابَ بِأَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ صَارِجِي، فَكَلَّفَهُ النَّائِبُ إِثْبَاتَ شِرَائِهِ مِنَ الصَّارِجِي بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ، فَاسْتَمْهَلَهُ فَأَمْهَلَهُ، وَمَضَتْ أَيَّامُ الْمُهْلَةِ وَلَمْ يَأْتِ بِهَا، فَأَلْزَمَهُ بِدَفْعِ جَمِيعِ الْأَسْبَابِ [س٢٤٩ب، ك٢١٥أ/] الَّتِي ادَّعَى أَنَّهَا كَانَتْ فِي الصُّنْدُوقِ، وَمِنْ جُمْلَتِهَا الدَّرَايَا أَوْ جَمِيعُ قِيمَتِهَا بِمُوجَبِ اعْتِرَافِهِ بِبَيْعِ الدَّرَايَا لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ الَّتِي وُجِدَتْ مَعَهُ الدَّرَايَا الْمَذْكُورَةُ، وَعَدَمِ إِثْبَاتِ شِرَائِهَا مِنَ الصَّارِجِي، فَهَلِ الْإِلْزَامُ صَحِيحٌ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْإِلْزَامُ بِدَفْعِ جَمِيعِ الْأَسْبَابِ الَّتِي كَانَتْ فِي الصُّنْدُوقِ أَوْ قِيمَتِهَا بِسَبَبِ مُصَاحَبَتِهَا لِلدَّرَايَا وَمُجَاوَرَتِهَا؛ مُنَابِذٌ لِلْمَذَاهِبِ بِجُمْلَتِهَا، فَهُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ لِعَدَمِ مُوَافَقَتِهِ لِقَوْلٍ ضَعِيفٍ، خِلْفَةً عَنْ قَوْلٍ صَحِيحٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا جَرَى الصُّلْحُ وَالْإِبْرَاءُ الْعَامُّ بَيْنَ الْوَرَثَةِ فَلِكُلٍّ أَنْ يَعُودَ فِي دَعْوَاهُ

١٦٧٢ = سُئِلَ فِي وَرَثَةٍ جَرَى بَيْنَهُمْ صُلْحٌ، وَأَبْرَأَ كُلٌّ الْآخَرَ عَنْ دَعْوَاهُ بِطَرِيقِ التَّعْمِيمِ عَلَى وَجْهِ الْإِنْشَاءِ، وَظَهَرَ فَسَادُ الْإِبْرَاءِ، وَأَرَادَ كُلُّ مُدَّعٍ أَنْ يَعُودَ إِلَى دَعْوَاهُ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

---

(١) نسيج من الحرير يتخذ منه الفلاحون العمائم. تكملة المعاجم العربية (٤/ ٣٤٦).

١٦٧٣= وَهَلْ يَصِحُّ الْإِبْرَاءُ عَنِ الْإِرْثِ الْكَائِنِ فِي الْأَعْيَانِ أَمْ لَا؟

١٦٧٢ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يَعُودَ إِلَى دَعْوَاهُ؛ إِذِ الْإِبْرَاءُ عَنِ الْإِرْثِ لَا يَصِحُّ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَفِي (الْقِنْيَةِ) وَغَيْرِهَا: افْتَرَقَ الزَّوْجَانِ، وَأَبْرَأَ كُلٌّ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ عَنْ جَمِيعِ الدَّعَاوَى، وَلِلزَّوْجِ أَعْيَانٌ قَائِمَةٌ لَا تَبْرَأُ الْمَرْأَةُ مِنْهَا، وَلَهُ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّ الْإِبْرَاءَ إِنَّمَا يَنْصَرِفُ إِلَى الدُّيُونِ، لَا إِلَى الْأَعْيَانِ. وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): جَرَى الصُّلْحُ بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ، وَكُتِبَ الصَّكُّ، فِيهِ: أَبْرَأَ كُلٌّ مِنْهُمَا الْآخَرَ عَنْ دَعْوَاهُ، أَوْ كُتِبَ: وَأَقَرَّ الْمُدَّعِي أَنَّ الْعَيْنَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ، ثُمَّ ظَهَرَ فَسَادُ الصُّلْحِ بِفَتْوَى الْأَئِمَّةِ، وَأَرَادَ الْمُدَّعِي الْعَوْدَ إِلَى دَعْوَاهُ، قِيلَ: لَا يَصِحُّ لِلْإِبْرَاءِ السَّابِقِ، وَالْمُخْتَارُ: أَنَّهُ يَصِحُّ الدَّعْوَى، وَالْإِبْرَاءُ وَالْإِقْرَارُ فِي ضِمْنِ عَقْدٍ فَاسِدٍ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّ بُطْلَانَ الْمُتَضَمِّنِ يَدُلُّ عَلَى بُطْلَانِ الْمُتَضَمَّنِ.

١٦٧٣ج= وَمَسْأَلَةُ الْإِبْرَاءِ عَنْ [ع١٩٩أ/] الْإِرْثِ مَشْهُورَةٌ، وَفِي كَثِيرٍ مِنْ الْكُتُبِ مَذْكُورَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ ابْنَتَهُ بَيْتًا مَعْلُومًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ وَأَقَرَّ بِقَبْضِهِ، وَالْآنَ يَدَّعِي أَنَّهُ أَقَرَّ كَاذِبًا

١٦٧٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ، بَاعَ ابْنَتَهُ بَيْتًا مَعْلُومًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ بِمَعْرِفَةِ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، وَأَقَرَّ بِقَبْضِهِ لَدَيْهِ، وَكُتِبَ صَكُّ الْبَيْعِ وَالْإِقْرَارِ، ثُمَّ الْآنَ يَدَّعِي أَنَّهُ أَقَرَّ كَاذِبًا هَلْ تَسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

١٦٧٥= وَإِذَا قُلْتُمْ بِسَمَاعِ دَعْوَاهُ، فَمَاذَا يَلْزَمُ شَرْعًا؟

١٦٧٤ج= أَجَابَ:

عِنْدَ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ وَالثَّالِثِ الْمُكَرَّمِ

لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى لَهُ ... وَلَا يُرَاعَى[1] قَوْلُهُ
لِأَنَّهُ مُنَاقِضُ ... يَمْنَعُهُ التَّنَاقُضُ

١٦٧٥ج=

وَعِنْدَ يَعْقُوبَ: الدَّنَفْ[2] ... يَلْزَمُ فِي هَذَا الْحَلِفْ
عَلَى (الَّتِي لَهَا)[3] أَقَرّ ... إِنْ كَانَ إِلَّا مَا اسْتَقَرّ
وَهُوَ الْأَصَحُّ الْمُعْتَمَدْ ... إِذِ الزَّمَانُ قَدْ فَسَدْ
حَرَّرَهُ فِي حِينِهِ ... الْعَبْدُ خَيْرُ دِينِهِ
مُصَلِّيًا مُسَلِّمًا ... مُبَجِّلًا مُكَرِّمًا

وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ ضَيْعَةً ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا وَقْفٌ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ

١٦٧٦ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، بَاعَتْ دَارًا، ثُمَّ ادَّعَتْ أَنَّهَا وَقْفٌ، هَلْ تَسْمَعُ دَعْوَاهَا أَمْ لَا؟ [ط٧١، س٢٥٠/أ]

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهَا، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ: وَلَوْ بَاعَ ضَيْعَةً، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا وَقْفٌ عَلَيْهِ وَعَلَى أَوْلَادِهِ؛ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ لِلتَّنَاقُضِ، لِأَنَّ إِقْدَامَهُ عَلَى الْبَيْعِ إِقْرَارٌ مِنْهُ، وَإِنْ أَرَادَ تَحْلِيفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، فَإِنْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ على ذَلِكَ؛ قِيلَ: تُقْبَلُ، وَقِيلَ: لَا تُقْبَلُ. وَهُوَ أَصْوَبُ وَأَحْوَطُ؛ لِأَنَّهُ بِإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ أَنَّ الضَّيْعَةَ وَقْفٌ عَلَيْهِ يَدَّعِي فَسَادَ الْبَيْعِ وَحَقًّا لِنَفْسِهِ، فَلَا تُسْمَعُ لِلتَّنَاقُضِ، ذَكَرَهُ فِي مَسَائِلَ شَتَّى. وَفِي (الْخَانِيَّةِ): رَجُلٌ بَاعَ عَقَارًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ وَقْفٌ، اخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ، وَقَوْلُ

---

(١) في ع: نراعي.
(٢) في ع: الريف. وفي س (الشريف).
(٣) في ك: الذي له.

الزَّيْلَعِيِّ أَصْوَبُ لِلتَّنَاقُضِ [ك٢١٥ب/] الصَّرِيحِ بِالْبَيْعِ، ثُمَّ دَعْوَى الْوَقْفِ، وَقَوْلُهُ: أَحْوَطُ؛ لِمَا فِي سَمَاعِهَا مِنَ الْإِضْرَارِ بِالنَّاسِ؛ بِاحْتِيَالِ أَهْلِ الْحِيَلِ، وَالْخِدَاعِ بِبَيْعِ الْوَقْفِ وَإِظْهَارِ الْبَائِعِ أَنَّهُ مِلْكٌ، ثُمَّ انْعِطَافِهِ عَلَيْهِ بِدَعْوَاهُ، وَإِلْزَامِهِ بِأُجْرَتِهِ لِمُدَّةِ وَضْعِ يَدِهِ عَلَيْهِ، وَرُبَّمَا تَسْتَغْرِقُ أَضْعَافَ ثَمَنِهِ، فَيَجِبُ عَدَمُ الْقَبُولِ حَسْمًا لِمَادَّةِ الْفَسَادِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقْفُ الْبِنَاءِ وَالشَّجَرِ

١٦٧٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ جَمَاعَةٍ نِصْفَ كَرْمٍ، أَرْضُهُ سُلْطَانِيَّةٌ لِبَيْتِ الْمَالِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، ثُمَّ ادَّعَوْا بَعْدَ الْبَيْعِ أَنَّهُ وَقْفٌ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الصَّحِيحُ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ كَمَا صَرَّحَ بِهِ **قَاضِي خَانْ**، وَنَصُّ عِبَارَتِهِ: رَجُلٌ بَاعَ عَقَارًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ وَقْفٌ؛ اخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ، وَفِي (**الزَّيْلَعِيِّ**): وَإِنْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ؛ قِيلَ: تُقْبَلُ. وَقِيلَ: لَا تُقْبَلُ، وَهُوَ أَصْوَبُ وَأَحْوَطُ. انْتَهَى. وَمِثْلُ مَا فِي (**الْخَانِيَّةِ**) فِي (**التَّتَارْخَانِيَّةِ**) وَفِي (**الْفُصُولِ الْعِمَادِيَّةِ**) فَصَلَ بَيْنَ كَوْنِهِ مُسَجَّلًا، أَيْ: مَحْكُومًا بِهِ، فَتُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ وَبَيْنَ كَوْنِهِ غَيْرَ مُسَجَّلٍ، فَلَا تُقْبَلُ، وَذَكَرَ (قَبْلَهُ)[1] تَفْصِيلًا آخَرَ بَيْنَ كَوْنِهِ عَلَى قَوْمٍ بِأَعْيَانِهِمْ فَلَا تُقْبَلُ، وَبَيْنَ كَوْنِهِ عَلَى الْفُقَرَاءِ أَوِ الْمَسْجِدِ فَتُقْبَلُ، وَفِيهَا قَبْلَ هَذَا: رَجُلٌ بَاعَ دَارًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا كَانَتْ وَقْفًا وَقَفَهَا هُوَ قَبْلَ الْبَيْعِ، فَإِنْ أَرَادَ تَحْلِيفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، لِأَنَّ التَّحْلِيفَ يَعْتَمِدُ صِحَّةَ الدَّعْوَى، وَدَعْوَاه لَا تَصِحُّ لِلتَّنَاقُضِ، وَأَمَّا وَقْفُ الْأَرْضِ السُّلْطَانِيَّةِ [ع١٩٩ب/] الَّتِي لِبَيْتِ الْمَالِ، لَا يَصِحُّ لِعَدَمِ مِلْكِ الْوَاقِفِ لَهَا، وَوَقْفُ الشَّجَرِ بِانْفِرَادِهِ فِيهِ خِلَافٌ، نَقَلَ الطَّرَسُوسِيُّ فِي (**أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ**) عَنِ (**الذَّخِيرَةِ**) وَقْفُ الْبِنَاءِ مِنْ غَيْرِ وَقْفِ الْأَصْلِ؛ لَمْ يَجُزْ، هُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّهُ مَنْقُولٌ، وَوَقْفُهُ غَيْرُ مُتَعَارَفٍ،

(١) في ك: فيه. وفي س (مثله).

ثُمَّ قَالَ: وَالشَّجَرُ نَظِيرُ الْبِنَاءِ مِنْ حَيْثُ إِنَّ قِيَامَهَا بِالْأَرْضِ، وَهُوَ(١) تَبَعٌ بِحُكْمِ الِاتِّصَالِ كَالْبِنَاءِ. انْتَهَى.

هَذَا وَإِنْ ثَبَتَ أَنَّهَا وَقْفٌ وَحَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ، فَالْمُشْتَرِي يَرْجِعُ عَلَى مَنْ بَاعَهُ أَصِيلًا كَانَ أَوْ وَكِيلًا بِجَمِيعِ الثَّمَنِ الَّذِي دَفَعَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ ابْنُ امْرَأَةٍ بِالْوَكَالَةِ عَنْهَا نِصْفَ مَحْدُودٍ لَهَا وَأَجَّرَ الْبَاقِيَ مِنْ رَجُلٍ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ الْمَحْدُودَ مِلْكُ أَبِيهِ

١٦٧٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ شَخْصًا لِيَشْتَرِيَ لَهُ نِصْفًا شَائِعًا مِنْ مَحْدُودٍ لِامْرَأَةٍ، فَاشْتَرَاه لِمُوَكِّلِهِ مِنِ ابْنِهَا بِالْوَكَالَةِ الثَّابِتَةِ عَنْهَا شَرْعًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ وَتَقَابَضَا، [س٢٥٠ب/] ثُمَّ اسْتَأْجَرَ وَكِيلُ الرَّجُلِ الْمَذْكُورِ بِالْوَكَالَةِ الشَّرْعِيَّةِ لِمُوَكِّلِه الْمَزْبُورِ مِنَ الْوَكِيلِ عَنْ أُمِّهِ الْمَذْكُورَةِ الثَّابِتَةِ وَكَالَتُهُ عَنْهَا جَمِيعَ النِّصْفِ الْبَاقِي عِشْرِينَ سَنَةً بِعِشْرِينَ مِنَ الْقُرُوشِ، وَصَدَرَ عَقْدُ التَّآجُرِ بَيْنَهُمَا بِإِيجَابٍ وَقَبُولٍ شَرْعِيَّيْنِ وَتَسْلِيمٍ وَتَسَلُّمٍ، وَحُكِمَ بِمُوجَبِهِ حُكْمًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا، وَالْآنَ يَدَّعِي وَكِيلُ الْأُمِّ أَنَّ النِّصْفَ الْمَبِيعَ وَالنِّصْفَ الْمُسْتَأْجَرَ مِلْكُ أَبِيهِ الْمُتَوَفَّى، وَلَمْ يَصِحَّ بَيْعُهُ وَلَا إِجَارَتُهُ فِيهِ، فَهَلْ تَصِحُّ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

١٦٧٩= وَالْبَيْعُ وَالْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَانِ صَحِيحَانِ شَرْعِيَّانِ؟

١٦٧٨ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ لِتَنَاقُضِهِ الَّذِي لَا يُحْتَمَلُ.

١٦٧٩ج= وَالْبَيْعُ وَالْإِجَارَةُ كُلٌّ مِنْهُمَا صَحِيحٌ؛ إِذْ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ لِلشَّرِيكِ صَحِيحَةٌ بِالْإِجْمَاعِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

[ك٢١٦أ/]

---

(١) في ع: وهي.

ادَّعَى نَاظِرُ وَقْفٍ عَلَى نَاظِرِ وَقْفٍ آخَرَ أَنَّ هَذَا الْمَحْدُودَ الَّذِي تَحْتَ يَدِكَ جَارٍ فِي وَقْفِي

١٦٨٠ = سُئِلَ فِي نَاظِرِ وَقْفٍ ذِي يَدٍ عَلَى مَحْدُودٍ تَحْتَ يَدِهِ وَتَكَلُّمِهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، ادَّعَى عَلَيْهِ مُتَوَلٍّ آخَرُ عَلَى وَقْفٍ آخَرَ؛ أَنَّهُ جَارٍ فِي وَقْفِهِ الَّذِي تَحْتَ تَكَلُّمِهِ مِنْ جِهَةٍ، وَطَالَبَهُ بِرَفْعِ يَدِهِ وَتَسْلِيمِهِ، فَأَنْكَرَ، فَأَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً شَرْعِيَّةً شَهِدَتْ بِمَا ادَّعَى، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِهِ لِجِهَةِ وَقْفِهِ، ثُمَّ بَعْدَ الْحُكْمِ عَلَيْهِ أَقَامَ بَيِّنَةً أَنَّهُ وَقْفٌ مِنْ جِهَةِ وَاقِفِهِ، هَلْ يُنْتَقَضُ الْحُكْمُ السَّابِقُ بِبَيِّنَةِ الْخَارِجِ، وَيُحْكَمُ بِهِ لِجِهَةِ وَقْفِ ذِي الْيَدِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُنْقَضُ الْحُكْمُ السَّابِقُ بِإِقَامَةِ بَيِّنَةِ ذِي الْيَدِ الْمَذْكُورِ؛ إِذِ الْبَيِّنَةُ لَيْسَتْ لَهُ وَإِنَّمَا هِيَ لِلْخَارِجِ، وَقَدْ أَقَامَهَا وَقُضِيَ لَهُ بِهَا، فَلَا يَجُوزُ نَقْضُهَا بِإِقَامَةِ بَيِّنَةِ ذِي الْيَدِ، كَمَا لَا يَخْفَى [ط٧٢، ع١٢٠٠أ/] عَلَى ذِي فَهْمٍ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ مَنْ صَارَ مَقْضِيًّا عَلَيْهِ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بَعْدَهُ، إِلَّا فِي مَسَائِلَ لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا، وَفِي (الْكَافِي) مِنْ كِتَابِ الشَّهَادَةِ: إِذَا تَضَمَّنَتِ الشَّهَادَةُ نَقْضَ قَضَاءٍ تُرَدُّ، وَبَيِّنَةُ ذِي الْيَدِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ تَضَمَّنَتْ نَقْضَ قَضَاءٍ اسْتَوْفَى شُرُوطَهُ، فَتُرَدُّ وَلَا تُسْمَعُ، وَسَوَاءٌ قُلْنَا بِأَنَّ الْقَضَاءَ بِالْوَقْفِ قَضَاءٌ جُزْئِيٌّ أَو كُلِّيٌّ، أَيْ: عَلَى النَّاسِ كَافَّةً، أَوْ يَخْتَصُّ، وَالصَّحِيحُ الْمُفْتَى بِهِ أَنَّهُ جُزْئِيٌّ، وَلَكِنْ قَدْ صَارَ ذُو الْيَدِ مَقْضِيًّا عَلَيْهِ، وَبَيِّنَتُهُ لَمْ تُفِدْ غَيْرَ مَا أَفَادَتْهُ الْيَدُ، فَكَيْفَ يُنْقَضُ بِهَا الْقَضَاءُ بِالْبَيِّنَةِ الْمُفِيدَةِ الْمُثْبِتَةِ خِلَافَ الظَّاهِرِ، وَلِمِثْلِهِ جُعِلَتِ الْبَيِّنَتَانِ وَالْقَضَاءُ بِالْوَقْفِ كَالْقَضَاءِ بِالْمِلْكِ، وَفِي الْقَضَاءِ بِالْمِلْكِ إِذَا صَارَ ذُو الْيَدِ مَقْضِيًّا عَلَيْهِ لَا تُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ؛ بِأَنَّهُ مِلْكُهُ لِمَا قُلْنَا، وَهَذَا مِمَّا لَا تَوَقُّفَ فِيهِ لِمَنْ غَمَسَ رَأْسَ خِنْصَرِهِ فِي الْفِقْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَعْلُومِيَّةَ الْمُدَّعَى شَرْطٌ

١٦٨١ = سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ حَاصِلُهُ: ادَّعَى فُلَانٌ عَلَى فُلَانٍ الْوَكِيلِ عَنْ فُلَانَةَ وَأُخْتِهَا فُلَانَـةَ بِنْتَي أُخْتِ الْمُدَّعِي الثَّابِتَةِ وَكَالَتُهُ عَنْهُمَا؛ بِشَـهَادَةِ كُلٍّ مِنْ فُلَانٍ وَفُلَانٍ؛ بِأَنَّ أَبَاهُ مَاتَ وَخَلَّفَ فَرَسَـيْنِ: إِحْدَاهُمَا شَهْبَاءُ، وَالْأُخْرَى [س١٢٥١/أ] حَمْرَاءُ، وَجَارِيَةً بَيْضَاءَ وَعَشَـرَةَ قَنَاطِيرَ دِبْسًا، وَأَنَّ أُخْتَهُ أُمَّ الْمُوَكِّلَتَيْنِ وَضَعَتْ يَدَهَا عَلَى ذَلِكَ، وَتَصَرَّفَتْ فِيهِ بَعْـدَ وَفَاةِ أَبِيهِ وَهُوَ صَغِيرٌ، وَلَهُ مِنَ الْإِرْثِ ثُلُثَـاهُ، وَمَاتَتْ أُمُّهُمَا وَوَضَعَتَا أَيْدِيَهُمَا عَلَى تَرِكَتِهَـا، وَيُطَالِبُهُمَا بِمَا خَصَّهُ مِنْ مِيرَاثِهِ مِنْ ثَمَنِ الْفَرَسَـيْنِ وَالْجَارِيَةِ وَالدِّبْسِ؛ لِكَوْنِ أُمِّهِمَا بَاعَتْ جَمِيعَ ذَلِكَ وَتَصَرَّفَتْ فِيهِ، وَسَـأَلَ سُـؤَالَهُ فَأَنْكَرَ، فَطُلِبَتْ مِنْهُ بَيِّنَةٌ، فَأَقَامَ كُلًّا مِنْ فُلَانٍ وَفُلَانٍ شَهِدَا بِطِبْقِ الدَّعْوَى، فَأَمَرَ الْحَاكِمُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنْ تَدْفَعَ مُوَكِّلَتَاهُ لَهُ مَا خَصَّهُ مِنْ مُخَلَّفَاتِ أُمِّهِمَا أَمْرًا شَرْعِيًّا، هَلْ هَذِهِ الدَّعْوَى صَحِيحَةٌ وَالشَّهَادَةُ عَلَى مِثْلِ ذَلِكَ مُسْـتَقِيمَةٌ أَمْ لَا؟ لِعَدَمِ ذِكْرِ قِيمَةِ الْمُدَّعَى الَّتِي ذِكْرُهَا شَـرْطٌ لِسَمَاعِ الدَّعْوَى بِالْإِجْمَاعِ، لِيَتَأَتَّى انْصِبَابُ الْحُكْمِ عَلَى شَيْءٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الْمَالِ.

١٦٨٢ = وَهَلْ إِذَا دَفَعَ شَيْئًا بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ لَازِمٌ لَهُ، ثُمَّ ظَهَرَ عَدَمُ لُزُومِهِ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِيهِ أَمْ لَا؟

١٦٨١ج = أَجَـابَ: هَذِهِ الدَّعْوَى غَيْرُ صَحِيحَةٍ وَكَذَلِكَ الشَّـهَادَةُ الْمُتَرَتِّبَةُ عَلَيْهَا، لِأَنَّ مَعْلُومِيَّةَ الْمُدَّعَى شَرْطٌ، قَالَ أَصْحَابُ الْمُتُونِ كَـ (الْكَنْزِ) وَغَيْرِهِ: فَإِنْ تَعَذَّرَ - أَيْ: إِحْضَارُ الْعَيْنِ [ك٢١٦ب/] الْمُدَّعَاةِ بِهَلَاكِهَا أَوْ غَيْبَتِهَا - ذَكَرَ قِيمَتَهَا. قَالَ الشُّرَّاحُ: لِيَصِيرَ الْمُدَّعَى مَعْلُومًا؛ لِأَنَّ الْعَيْنَ لَا تُعْلَمُ بِالْوَصْفِ، وَالْقِيمَةُ تُعْرَفُ بِهِ، وَقَدْ تَعَذَّرَ مُشَـاهَدَةُ الْعَيْنِ؛ فَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الْقِيمَةِ؛ لِيَتَأَتَّى الْحُكْمُ بِشَـيْءٍ مَعْلُومٍ، وَلَمْ يَذْكُرْ قِيمَةَ الْفَرَسَـيْنِ وَالْجَارِيَـةِ وَالدِّبْسِ، وَالْكُلُّ عِنْدَنَا قِيَمِيٌّ حَتَّـى الدِّبْسِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ)

نَقْلًا عَنْ (جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى)، مُعَلِّلًا لَهُ؛ بِأَنَّ النَّارَ عَمِلَتْ فِيهِ، وَلِهَذَا لَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِيهِ، فَلَيْتَ شِعْرِي بِأَيِّ قَدْرٍ حَكَمَ بِهِ الْحَاكِمُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مِنْ قِيمَةِ الْفَرَسَيْنِ وَالْجَارِيَةِ وَالدِّبْسِ؟ وَالْحَاكِمُ لَا بُدَّ أَنْ يَعْلَمَ مَا يَحْكُمُ بِهِ، وَإِذَا عَلِمْتَ اشْتِرَاطَ ذِكْرِ الْقِيمَةِ لِصِحَّةِ الدَّعْوَى فِي ذَلِكَ؛ قَطَعْتَ بِعَدَمِ صِحَّةِ الشَّهَادَةِ.

١٦٨٢ج= وَإِذَا قَطَعْتَ بِعَدَمِ صِحَّتِهَا؛ قَطَعْتَ بِأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِذَا دَفَعَ شَيْئًا بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ يَلْزَمُهُ، فَظَهَرَ عَدَمُ لُزُومِهِ لَهُ؛ رَجَعَ فِيهِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

وَفِي الْمَحْضَرِ خَلَلٌ أَيْضًا مِنْ وُجُوهٍ كَثِيرَةٍ غَيْرِ هَذَا: مِنْهَا: أَنَّهُ لَمْ يُبَيِّنْ وَضْعَ الْوَاضِعِ هَل هُوَ بِطَرِيقِ التَّعَدِّي أَوْ بِغَيْرِهِ، لِيَتَرَتَّبَ[1] الضَّمَانُ أَوْ عَدَمُهُ.

وَمِنْهَا: قَوْلُهُ مِنْ ثَمَنِ الْفَرَسَيْنِ إِلَخْ، وَلَمْ يَذْكُرْ أَنَّهَا بَاعَتِ الْمُدَّعَى بِثَمَنِ كَذَا، وَأَجَازَ بَيْعَهَا أَوْ لَمْ يُجِزْ، وأَنَّ الْإِجَازَةَ قَبْلَ هَلَاكِ الْمَبِيعِ أَوْ بَعْدَهُ، وَالْحُكْمُ مُخْتَلِفٌ فِي ذَلِكَ بِاخْتِلَافِ الْأَحْوَالِ. وَأُمُورٍ يَطُولُ ذِكْرُهَا.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ هَذَا الصَّكَّ عَلَى تَقْدِيرِ ثُبُوتِهِ لَا يَلْزَمُ بِهِ شَيْءٌ مَا لَمْ يَسْتَوْفِ الشُّرُوطَ [ع٢٠٠ب، س٢٥١ب/] الْمُصَحِّحَةَ لِلْحُكْمِ، وَيَنْصَبَّ عَلَى شَيْءٍ مَعْلُومٍ ثَابِتٍ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ وَشَهَادَةٍ مُسْتَقِيمَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى عَلَى امْرَأَةٍ قَدْرًا مِنَ الدَّيْنِ وَدِيعَةً وَأَقَامَ بَيِّنَةً

١٦٨٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى امْرَأَةٍ قَدْرًا مِنَ الزَّيْتِ وَالدَّرَاهِمِ وَدِيعَةً، فَأَنْكَرَتْ وَشَهِدَتِ الْبَيِّنَةُ بِإِقْرَارِهَا بِهَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

١٦٨٤= وَهَلْ إِذَا ادَّعَتْ أَنَّ إِقْرَارَهَا كَانَ فَارِغًا لَا أَصْلَ لَهُ يَحْلِفُ الْمُقَرُّ لَهُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: ليرتب.

١٦٨٣ج= أجَابَ: تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَعِبَارَتُهُ: ادَّعَى الْوَدِيعَةَ، وَشَهِدَا أَنَّ الْمُودَعَ أَقَرَّ بِالْإِيدَاعِ تُقْبَلُ كَمَا فِي الْغَصْبِ. انْتَهَى.

١٦٨٤ج= وَأَمَّا تَحْلِيفُ الْمُقَرِّ لَهُ إِذَا ادَّعَى الْمُقِرُّ أَنَّ الْإِقْرَارَ كَانَ كَاذِبًا؛ فَقَدْ صَرَّحَتْ بِهِ [ط ٧٣/] أَصْحَابُ الْمُتُونِ، قَالَ فِي (الْكَنْزِ): أَقَرَّ بِدَيْنٍ أَوْ غَيْرِهِ ثُمَّ قَالَ: كُنْتُ كَاذِبًا فِيمَا أَقْرَرْتُ، حَلَفَ الْمُقَرُّ لَهُ عَلَى أَنَّ الْمُقِرَّ مَا كَانَ كَاذِبًا فِيمَا أَقَرَّ، وَلَسْتُ بِمُبْطِلٍ فِيمَا تَدَّعِيهِ عَلَيْهِ. انْتَهَى.

وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَقَرَّ الْقِنُّ بِجِنَايَةٍ تُوجِبُ الدَّفْعَ لَا يَسْرِي عَلَى مَوْلَاهُ

١٦٨٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى قِنٍّ جِنَايَةً مُوجِبَةً لِلدَّفْعِ أَوِ الْفِدَاءِ هَلْ إِذَا أَقَرَّ الْقِنُّ أَوْ نَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ يَنْفُذُ عَلَى مَوْلَاهُ، وَيَلْزَمُه دُفْعُهُ أَوْ فِدَاؤُه أَمْ لَا؟

١٦٨٦= وَهَلْ إِذَا ادَّعَى الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ عَلَى الْمَوْلَى يَحْلِفُ أَمْ لَا؟

وَهَلْ إِذَا حَلَفَ يَحْلِفُ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ أَمْ عَلَى الْبَتِّ وَالْيَقِينِ؟ أَفْتُونَا مُثَابِينَ.

١٦٨٥ج= أَجَابَ: إِقْرَارُ الْقِنِّ الْمَحْجُورِ بِجِنَايَةٍ تُوجِبُ دَفْعَهُ أَوْ فِدَاءَه لَا يَنْفُذُ عَلَى مَوْلَاهُ، وَكَذَلِكَ النُّكُولُ لَا يُوجِبُ ذَلِكَ.

١٦٨٦ج= وَإِذَا ادَّعَى عَلَى الْمَوْلَى بِذَلِك؛ فَيَمِينُهُ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِذَلِكَ؛ إِذْ هُوَ عَلَى فِعْلِ الْغَيْرِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ أُخْتٍ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَأَقَرَّتِ الْأُخْتُ بِأَنَّ تَرِكَتَهُ تَحْتَ يَدِهَا تُؤْمَرُ الْأُخْتُ بِوَفَاءِ الدَّيْنِ

١٦٨٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ أُخْتٍ شَقِيقَةٍ فَقَطْ، وَعَلَيْهِ [ك٢١٧أ/] دَيْنٌ

لِآخَرَ، هَلْ إِذَا أَقَرَّتِ الْأُخْتُ بِحَضْرَةِ شُهُودٍ بِوَضْعِ يَدِهَا عَلَى تَرِكَتِهِ يَلْزَمُهَا وَفَاءُ مَا عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ مِنْهَا مُقَدَّمًا عَلَى الْإِرْثِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ تَقَرَّرَ لَدَى الْعُلَمَاءِ: أَنَّ وَفَاءَ الدَّيْنِ مُقَدَّمٌ عَلَى الْإِرْثِ، فَتُؤْمَرُ الْأُخْتُ الْمُنْحَصِرُ إِرْثُ الْمَيِّتِ فِيهَا بِوَفَاءِ الدَّيْنِ مِنَ التَّرِكَةِ، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَهُوَ لَهَا، وَلَا تُؤْمَرُ بِالْوَفَاءِ مِنْ مَالِهَا، وَلَهَا أَخْذُ التَّرِكَةِ لِنَفْسِهَا وَدَفْعُ الدَّيْنِ مِنْ مَالِهَا، فَإِنِ امْتَنَعَتْ عَنِ الْبَيْعِ وَوَفَاءِ الدَّيْنِ تُحْبَسُ حَتَّى تَبِيعَ أَوْ تُوَفِّيَ الدَّيْنَ مِنْ مَالِهَا إِنِ امْتَنَعَتْ عَنِ الْبَيْعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَرَادَتِ الْوَرَثَةُ دَفْعَ الدَّيْنِ وَإِبْقَاءَ التَّرِكَةِ؛ لَهُمْ ذَلِكَ

١٦٨٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ أَوْ غَيْرُ مُسْتَغْرِقٍ، فَأَرَادَتِ الْوَرَثَةُ أَوْ بَعْضُهُمْ أَدَاءَ دَيْنِهِ لِتَبْقَى تَرِكَتُهُ لَهُمْ، فَتَحَمَّلُوا قَضَاءَ دَيْنِهِ مِنْ مَالِهِمْ هَلْ لَهُم ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُمْ ذَلِكَ، وَيُجْبَرُ رَبُّ الدَّيْنِ عَلَى قَبُولِهِ؛ إِذْ لَهُمْ حَقُّ الِاسْتِخْلَاصِ، وَاللهُ تَعَالَىٰ أَعْلَم.

إِذَا ادَّعَى أَحَدُ الْغُرَمَاءِ عَلَى غَرِيمٍ آخَرَ أَنَّكَ قَبَضْتَ دِينَكَ بَعْدَ مَوْتِهِ

١٦٨٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ مَدْيُونًا تَرِكَتُهُ تُضِيقُ عَنْ وَفَائِهِ، وَقَدْ قَبَضَ بَعْضُ غُرَمَائِهِ دِينَهُ مُدَّعِيًا أَنَّهُ قَبَضَهُ قَبْلَ مَوْتِهِ، وَادَّعَى أَحَدُ غُرَمَائِهِ أَنَّهُ بَعْدَهُ، هَلْ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً تُقْبَلُ؟

١٦٩٠ = وَيُرْجَعُ عَلَى الْقَابِضِ بِقَدْرِ مَا يَخُصُّهُ مِمَّا قَبَضَهُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٦٨٩ج= أَجَابَ: تُسْمَعُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ.

١٦٩٠ج= وَيُرْجَعُ عَلَى الْقَابِضِ [س٢٥٢أ، ع١٢٠١أ/] بِقَدْرِ مَا يَخُصُّهُ مِمَّا قَبَضَهُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ كَالدَّيْنِ الْمُشْتَرَكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا نَصَبَ الْقَاضِي مُسَخَّرًا عَنِ الْغَائِبِ وَحَكَمَ عَلَيْهِ لَا يَنْفُذُ

١٦٩١= سُئِلَ فِيمَا إِذَا نَصَبَ الْقَاضِي مُسَخَّرًا عَنِ الْغَائِبِ وَحَكَمَ عَلَيْهِ، وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ مُسَخَّرٌ، هَلْ يَجُوزُ الْحُكْمُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: أَنَّ الْقَاضِيَ إِذَا نَصَبَ مُسَخَّرًا عَنِ الْغَائِبِ لَا يَجُوزُ، وَلَوْ حَكَمَ عَلَى الْغَائِبِ لَا يَجُوزُ حُكْمُهُ عَلَيْهِ، وَتَفْسِيرُ الْمُسَخَّرِ أَنْ يَنْصِبَ الْقَاضِي وَكِيلًا عَنِ الْغَائِبِ لِيَسْمَعَ الْخُصُومَةَ، وَالْقَاضِي يَعْلَمُ أَنَّ الْمُحْضَرَ لَيْسَ بِخَصْمٍ، فَالْقَاضِي لَا يَسْمَعُ الْخُصُومَةَ عَلَيْهِ، وَفِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ): الْقَاضِي إِذَا نَصَبَ مُسَخَّرًا وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ مُسَخَّرٌ لَا يَجُوزُ الْحُكْمُ عَلَيْهِ، وَكَذَا إِذَا ادَّعَى إِنْسَانٌ عَلَى آخَرَ، وَالْقَاضِي يَعْلَمُ أَنَّهُ مُسَخَّرٌ لَا يَسْمَعُ الْخُصُومَةَ. انْتَهَى.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ حُكْمٌ عَلَى الْغَائِبِ وَهُوَ لَا يَجُوزُ عِنْدَنَا بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَفِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوَى) بِالْعَزْوِ إِلَى (الْمُنْتَقَى): أَنَّ الْقَضَاءَ عَلَى الْغَائِبِ لَا يَنْفُذُ وَبِهِ يُفْتَى. انْتَهَى. وَصَرَّحُوا بِأَنَّ الْقَضَاءَ عَلَى الْمُسَخَّرِ قَضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ فَلَا يَنْفُذُ؛ لِئَلَّا يَتَطَرَّقُوا إِلَى هَدْمِ مَذْهَبِ أَصْحَابِنَا، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ نَصْبَ الْمُسَخَّرِ عِنْدَ الْقَائِلِ بِهِ شَرْطُهُ: أَنْ يَكُونَ الْغَائِبُ فِي وِلَايَةِ الْقَاضِي إِذَا جُعِلَ نَائِبًا عَنِ الْغَائِبِ، حَتَّى تُسْمَعَ عَلَيْهِ الْخُصُومَةُ وَيُسَمَّى هَذَا الْمُسَخَّرُ، وَإِذَا كَانَ الْغَائِبُ لَيْسَ فِي وِلَايَةِ هَذَا الْقَاضِي لَا تَصِحُّ هَذِهِ الْإِنَابَةُ، وَلَيْسَ لِهَذَا طَرِيقٌ عِنْدَ عُلَمَائِنَا. انْتَهَى.

فَعَلَى هَـذَا: إِذَا كَانَ الْغَائِبُ بِالْقُدْسِ وَلَوَاحِقِهِ وَتَوَابِعِهِ؛ لَيْسَ لِقَاضِي دِمَشْـقَ أَنْ يَنْصِبَ مُسَخَّرًا عَنْهُ، وَلَيْسَ لَهُ طَرِيقٌ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْبَيِّنَةُ عَلَى الْإِقْرَارِ بِالْغَصْبِ مَقْبُولَةٌ

١٦٩٢ = سُـئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ غَصْـبَ فَرَسٍ لَهُ، فَأَنْكَرَ فَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى إِقْرَارِهِ بِغَصْبِهَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: نَعَـمْ، تُقْبَلُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِـي (جَامِعِ الْفُصُولَيْـنِ) [ك٢١٧ب/] وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَبْرَأَتْ زَوْجَهَا الْمُتَوَفَّى عَمَّا تَسْتَحِقُّهُ مِنْ إِرْثٍ وَمَهْرٍ وَدَيْنٍ صَحَّ ذَلِكَ

١٦٩٣ = سُـئِلَ فِي امْرَأَةٍ تَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا، وأَبْرَأَتْ ذِمَّتَهُ مِنْ جَمِيعِ مَا تَسْـتَحِقُّهُ فِي ذِمَّتِهِ مِنْ إِرْثٍ وَمَهْرٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ، فَهَلْ إِبْرَاؤُهَا مِنْ ذَلِكَ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

١٦٩٤ = وَهَـلْ إِذَا ادَّعَتْ عَلَى الْوَرَثَةِ بَعْدَ الْإِبْرَاءِ بِمَا [ط٧٤/] يَخُصُّهَا مِنْ إِرْثِهَا وَغَيْرِهِ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٦٩٣ج = أَجَـابَ: إِبْرَاؤُهَا عَـنِ الْمَهْرِ وَعَنْ كُلِّ دَيْنٍ بِذِمَّةِ الـزَّوْجِ صَحِيحٌ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ يَسْقُطُ بِالْإِسْقَاطِ، وَيَقْبَلُ الْإِبْرَاءَ.

١٦٩٤ج = وَأَمَّا عَنِ الْإِرْثِ؛ فَلَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ لَا يَقْبَلُ الْإِسْقَاطَ، وَلَا يَصِحُّ الْإِبْرَاءُ عَنْهُ، فَلَهَا طَلَبُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَضَعَ جَمَاعَةٌ ذَهَبًا وَفِضَّةً وَأَوَانِيَ مِنْهُمَا أَمَانَةً عِنْدَ رَجُلٍ فَاحْتَرَقَ الْمَكَانُ

١٦٩٥ = سُئِلَ مِنْ إِسْلَامْبُولَ فِي جَمَاعَةٍ، وَضَعُوا أَسْبَابًا لَهُم وَأَوَانِي مِنَ الذَّهَبِ

وَالْفِضَّـةِ ونُقُـودًا مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ مَسْـكُوكَةً فِـي صَنادِيقَ مِنَ الْخَشَـبِ فِي مَكَانِ أَمَانَةً، ثُمَّ إنَّ الْمَكَانَ الَّذِي بِهِ تِلْكَ [س٢٥٢ب، ع٢٠١ب/] الصَّنادِيقُ احْتَرَقَ، وَاحْتَرَقَتِ الصَّنَادِيقُ الْمَوْضُوعُ بِهَا ذَلِكَ، وَصَارَ أَوَانِي الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَبَعْضُ النُّقُودِ الْمَسْكُوكَةِ سَبَائِكَ، وَبَعْضُ النُّقُودِ بَقِـيَ عَلَى حَالِهِ، فَجَمَعَ الْمَوْجُودَ مِنَ السَّـبَائِكِ وَالنَّقْدِ بَعْضُ أَصْحَـابِ ذَلِـكَ، وَوَضَعُـوا ذَلِكَ أَمَانَـةً عِنْدَ رَجُـلٍ آخَرَ، ثُـمَّ حَضَرَ بَعْـضُ أَصْحَابِ الْأَسْبَابِ وَالْأَوَانِي وَالنُّقُـودِ، وَيُرِيدُ الدَّعْوَى بِأَنَّ بَعْضَ السَّـبَائِكِ الْمَوْجُودَةِ وَالنُّقُودِ مِلْكٌ لَهُ، فَهَلْ لَهُ الْآنَ الدَّعْوَى بِحُضُورِ مَنْ حَضَرَ مِنْ بَعْضِ الْمُلَّاكِ أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؟

١٦٩٦= وَلا تُسْـمَعُ الدَّعْـوَى بِمَـا يَدَّعِيهِ إلَّا بِحُضُـورِ جَمِيعِ الْمُـلَّاكِ لِالْتِبَاسِ الْحَالِ فِي ذَلِكَ ؟

١٦٩٥ج= أَجَابَ: أَمَّا الدَّعْوَى عَلَى الْمُودَعِ فِي حَقِّ الْغَائِبِينَ فَلَا تُسْمَعُ لِمَا عُلِمَ مِنْ مُخَمَّسَـةِ كِتَابِ الدَّعْوَى الشَّـهِيرَةِ الـدَّوَّارَةِ فِي الْكُتُبِ، وَأَمَّـا الدَّعْوَى عَلَى بَعْضِ أَصْحَابِ الْأَسْـبَابِ الَّذِينَ يَدَّعُونَ مِلْكَ عَيْنٍ مِـنَ الْأَعْيَانِ الَّتِي لَمْ تَخْتَلِطْ بِغَيْرِهَا مِمَّنْ أَوْدَعَهَا عِنْدَ الرَّجُلِ الْمَذْكُورِ فِيهِ فَتُسْـمَعُ؛ لِأَنَّهَا دَعْوَى أَحَدِ الْمُتَخَاصِمِيْنَ الْمِلْكَ فِيهَا عَلَى الْآخَرِ، حَيْثُ اعْتَرَفَ الرَّجُلُ الْمَذْكُورُ بِالاسْـتِيدَاعِ لَهُمَا أَوْ لِأَحَدِهِمَا؛ إذْ لَا مَانِعَ يَمْنَـعُ مِنْ ذَلِكَ شَـرْعًا؛ لِأَنَّهَـا قَضِيَّةٌ حُكْمِيَّةٌ صَـدَرَتْ مِنْ خَصْمٍ شَـرْعِيٍّ عَلَى خَصْمٍ شَـرْعِيٍّ، فَتَجْرِي فِيهَـا أَحْكَامُ الْقَضَايَـا الْحُكْمِيَّـةِ، وَكَلِمَةُ عُلَمَائِنَـا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى مُتَضَافِرَةٌ مُتَظَاهِرَةٌ عَلَى أَنَّ كُلَّ مِنِ ادَّعَى الْمِلْكَ فِي شَيْءٍ؛ فَهُوَ خَصْمٌ لِكُلِّ مِنْ يَدَّعِيهِ، وَهَذَا كَذَلِكَ.

١٦٩٦ج= وَلا تَتَوَقَّـفُ الدَّعْـوَى عَلَـى حُضُورِ الْجَمِيـعِ؛ لِمَا فِيهِ مِـنَ الْإِضْرَارِ بِالْحَاضِرِينَ مَعَ وُجُودِ الْمُسَـوِّغِ الشَّرْعِيِّ، وَلَوْ قَدَّرْنَا أَنَّهُ وُجِدَ اخْتِلَاطٌ بِحَيْثُ لَا يَتَمَيَّزُ

شَيْءٌ عَنْ شَيْءٍ أَصْلًا أَوْ يَتَمَيَّزُ بَعْدَ عُسْرٍ؛ صَارَ كَاخْتِلَاطِ الْحِنْطَةِ بِالْحِنْطَةِ، وَاخْتِلَاطِ الْحِنْطَةِ بِالشَّعِيرِ، وَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ثُبُوتُ الشَّرِكَةِ فِيهِ لِلْكُلِّ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِمَنْزِلَةِ الْأَجْنَبِيِّ فِي نَصِيبِ الْآخَرِ، وَتَكُونُ شَرِكَةَ مِلْكٍ بِاتِّفَاقٍ؛ لِأَنَّهَا تَثْبُتُ بِالِاخْتِلَاطِ لَا بِفِعْلِ أَحَدٍ مِنْهُمْ، وَالشَّرِكَةُ بِخَلْطِهِمْ فِيهَا خِلَافٌ بَيْنَ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ؛ **أَبُو يُوسُفَ** يَقُولُ: شَرِكَةُ مِلْكٍ. **وَمُحَمَّدٌ** يَقُولُ: شَرِكَةُ عَقْدٍ، وَلِكُلٍّ حُكْمٌ، فَمَنْ قَالَ شَرِكَةُ عَقْدٍ، كَانَ الرِّبْحُ عَلَى مَا شَرَطَا، إِذَا بِيعَ الْمُشْتَرَكُ بِخَلْطِهِمْ، وَفِي صُورَةِ الِاخْتِلَاطِ لَا يَصِحُّ لِأَحَدٍ الزِّيَادَةُ عَنِ الْآخَرِ، وَلَوْ شُرِطَتْ لَهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ السَّرَخْسِيُّ فِي (مَبْسُوطِهِ) وَغَيْرِهِ، فَإِذَا كَانَ الِاخْتِلَاطُ فِي ذَهَبٍ وَفِضَّةٍ يُضْرَبُ بِقِيمَتِهِ يَوْمَ الْقِسْمَةِ، وَإِذَا كَانَ فِي ذَهَبٍ وَذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ وَفِضَّةٍ فَبِالْوَزْنِ، وَإِذَا اخْتَلَفُوا فِيهِ؛ فَعَلَى مُدَّعِي الزِّيَادَةِ الْبَيِّنَةُ، [س٢٥٣أ، ك٢١٨/أ] وَعَلَى الْآخَرِ الْيَمِينُ، فَإِذَا حَلَفَ ثَبَتَ مُدَّعَاهُ، وَإِنْ نَكَلَ؛ لَزِمَهُ دَعْوَى صَاحِبِهِ؛ لِأَنَّ الْيَدَ مُتَسَاوِيَةٌ؛ إِذْ مُدَّعِي الْأَكْثَرِ ذُو يَدٍ، وَالْآخَرُ مِثْلُهُ فِي الْيَدِ، وَإِنْ كَانَتِ الْأَعْيَانُ كُلُّهَا صَارَتْ عَيْنًا وَاحِدَةً؛ لَا بُدَّ مِنَ اجْتِمَاعِ الْكُلِّ؛ لِأَنَّ الْحَاضِرَ لَا يَمْلِكُ أَخْذَ مَالِ الْغَائِبِ، وَيَدُ مُودِعِهِ يَدُ أَمَانَةٍ عَلَى مَالِ الْغَائِبِ، فَلَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ، وَلَا تَجُوزُ الْقِسْمَةُ فِي غَيْبَتِهِ؛ لِأَنَّ كُلَّ عَيْنٍ فِي الْأَصْلِ بِجَمِيعِ أَجْزَائِهَا لَيْسَ لِلْآخَرِ فِيهَا شَيْءٌ، وَلَا قُدْرَةَ عَلَى تَسْلِيمِهَا إِلَّا مَخْلُوطَةً بِنَصِيبِ الْآخَرِ، وَالْقِسْمَةُ فِيهَا مُبَادَلَةٌ كَالْبَيْعِ، فَيَمْتَنِعَانِ، وَبِهَذِهِ الْعِلَلِ ظَهَرَ الْوَجْهُ فِي الْأَحْكَامِ الْمَذْكُورَةِ، فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٦٩٧ = وَسُئِلَ عَنْهَا أَيْضًا بِمَا صُورَتُهُ: فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ عِنْدَ رَجُلٍ صُنْدُوقًا مَقْفُولًا مَخْتُومًا، لَا يَعْلَمُ الْمُودَعُ مَا فِيهِ، ثُمَّ جَاءَ زَيْدٌ وَعَمْرٌو بِصَنَادِيقَ مَقْفُولَةٍ مَخْتُومَةٍ، لَا يَعْلَمُ الْمُودَعُ مَا فِيهَا، وَوَضَعَا صَنَادِيقَهُمَا فَوْقَ صُنْدُوقِ الْمُودِعِ بِرِضَا الْمُودَعِ، فَاحْتَرَقَ الْبَيْتُ الَّذِي فِيهِ الصَّنَادِيقُ، وَوُجِدَ تَحْتَ الصَّنَادِيقِ الْمُحْتَرِقَةِ صُبْرَةُ فِضَّةٍ، ادَّعَى الْمُودِعُ الْأَوَّلُ أَنَّهَا لَهُ، وَأَنَّهَا كَانَتْ دَرَاهِمَ مَسْكُوكَةً، وَادَّعَى زَيْدٌ وَعَمْرٌو أَنَّهَا

لَهُمَا، وَأَنَّهَا أَصْلُهَا دَرَاهِمَ مَسْكُوكَةٌ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنَ [ط٧٥، ع٢٠٢/أ] الْمُودِعَيْنِ يَقُولُ: دَرَاهِمِي كَذَا وَكَذَا، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي هَذِهِ الصُّبْرَةِ، هَلْ هِيَ لِلْمُودِعِ الأَوَّلِ أَمْ لِلْمُودِعَيْنِ وَالْحَالُ أَنَّ الْمُودَعَ لَمْ يُصَدِّقْ أَحَدًا مِنْهُمْ؛ بِأَنَّهُ كَانَ فِي صُنْدُوقِهِ دَرَاهِمُ، بَلْ يَقُولُ: هَذِهِ الصُّبْرَةُ لَا أَدْرِي لِمَنْ هِيَ، وَلَا فِي أَيِّ صُنْدُوقٍ كَانَتْ؟

فَأَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا فِي مِثْلِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ؛ بِأَنَّ مَنْ أَثْبَتَ شَيْئًا حُكِمَ لَهُ بِهِ، وَمَنْ لَمْ يُثْبِتْ شَيْئًا لَا يُحْكَمُ لَهُ بِشَيْءٍ، فَإِذَا ادَّعَى أَحَدُهُمْ عَلَى الآخَرِ مِنْهُمْ أَنَّ هَذِهِ الْفِضَّةَ فِضَّتُهُ، وَأَنْكَرَ الآخَرُ، وَأَقَرَّ الْمُودَعُ بِأَنَّهَا كَانَتْ فِي صُنْدُوقٍ مِنْ هَذِهِ الصَّنَادِيقِ الَّتِي اسْتُوْدَعَهَا مِنْهُمْ، وَلَا أَدْرِي أَيَّ صُنْدُوقٍ مِنْ هَذِهِ الصَّنَادِيقِ؟ وَلَا أَعْلَمُ لِمَنْ هِيَ مِنْهُمْ؛ صَحَّتْ دَعْوَاهُ، وَرَجَعْنَا إِلَى الْبَيِّنَةِ وَالْيَمِينِ، فَمَنْ قَامَتْ لَهُ بَيِّنَةٌ؛ عُمِلَ بِهَا، وَإِذَا لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ وَنَكَلَ أَحَدُهُمْ عَنِ الْيَمِينِ الَّتِي لَزِمَتْهُ؛ يُقْضَى لِخَصْمِهِ، وَإِنْ حَلَفَ كُلٌّ لِخَصْمِهِ أَنْ لَيْسَتْ لِكُلٍّ؛ قُضِيَ بِالشَّرِكَةِ بَيْنَهُمْ، كَشَيْءٍ فِي يَدِ اثْنَيْنِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَدَّعِيهِ وَلَا بَيِّنَةَ لَهُ عَلَيْهِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): لَوْ كَانَ الْعَيْنُ فِي يَدِهِمَا؛ يُجْعَلُ فِي يَدِ كُلٍّ مِنْهُمَا نِصْفُهُ، وَيُجْعَلُ كُلٌّ مِنْهُمَا مُدَّعِيًا فِيمَا فِي يَدِ صَاحِبِهِ مُدَّعَيًا عَلَيْهِ فِيمَا فِي يَدِهِ، فَيَجْرِي عَلَى كُلٍّ أَحْكَامُ الْمُدَّعِي فِيمَا بِيَدِ صَاحِبِهِ، وَأَحْكَامُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فِيمَا بِيَدِهِ، حَيْثُ اعْتَرَفَ الْمُودَعُ بِأَنَّهَا كَانَتْ فِي صُنْدُوقٍ لَا أَعْرِفُهُ مِنْهَا، وَإِنْ أَنْكَرَ كَوْنَهَا كَانَتْ فِي صُنْدُوقٍ مِنَ الصَّنَادِيقِ؛ فَقَدْ أَنْكَرَهُمَا معًا، فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا عَلَيْهِ؛ [س٢٥٣ب، ك٢١٨ب/] لِأَنَّهُ مُودَعٌ أَنْكَرَ الإِيدَاعَ رَأْسًا وَاحِدًا، فَيُمْنَعَانِ إِنِ ادَّعَى أَنَّهَا وَدِيعَةٌ لِغَيْرِهِمَا عِنْدَهُ وَبَرْهَنَ، وَإِنْ لَمْ يُبَرْهِنْ وَأَثْبَتَا الإِيدَاعَ عَلَيْهِ بِالْبَيِّنَةِ؛ لَزِمَتْهُ دَعْوَاهُمَا، وَكَذَا لَوِ ادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّهُ أَوْدَعَهُ وَأَقَامَ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ، وَلِلآخَرِ الْخُصُومَةُ مَعَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٦٩٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَبَضَ مِنْ آخَرَ قِرْشًا ثَمَنَ ثَوْبٍ، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ أَتَى بِهِ لِلدَّافِعِ لِيَرُدَّهُ، وَادَّعَى أَنَّهُ زَيْفٌ، فَأَنْكَرَ أَنَّهُ قِرْشُهُ الْمَدْفُوعُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْقَابِضِ أَنَّهُ قِرْشُهُ الَّذِي قَبَضَهُ مِنْهُ ثَمَنَ الثَّوْبِ بِيَمِينِهِ، صَرَّحَ بِهِ قَارِئُ الْهِدَايَةِ فِي (فَتَاوَاهُ)؛ أَخْذًا مِنْ قَوْلِهِمْ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْقَابِضِ ضَمِينًا كَانَ أَوْ أَمِينًا. وَفِي (فَتَاوَى ابْنِ نُجَيْمٍ): سُئِلَ عَنِ الْبَائِعِ إِذَا قَبَضَ الثَّمَنَ ثُمَّ جَاءَ إِلَى الْمُشْتَرِي، وَأَرَادَ أَنْ يَرُدَّ عَلَيْهِ شَيْئًا مِنْهُ، زَاعِمًا أَنَّهُ نُحَاسٌ، وَأَنْكَرَ الْمُشْتَرِي أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ مِنْ دَرَاهِمِهِ، فَهَلِ الْقَوْلُ لِلْبَائِعِ أَمْ لِلْمُشْتَرِي. أَجَابَ: إِنْ أَقَرَّ بِاسْتِيفَاءِ حَقِّهِ؛ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ، وَلَا يَلْزَمُ الْمُشْتَرِي عِوَضُ ذَلِكَ، وَلَكِنْ إِنْ طَلَبَ يَمِينَ الْمُشْتَرِي عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ، يُجَابُ وَيَحْلِفُ، فَإِنْ نَكَلَ لَزِمَهُ الرَّدُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ثَبَتَ نِكَاحُهَا فِي وَجْهِ أَبِيهَا، فَادَّعَتْ أَنَّهَا حِينَئِذٍ كَانَتْ بَالِغَةً تُرِيدُ إِبْطَالَ الْحُكْمِ

١٦٩٩= سُئِلَ: رَضِيَ اللهُ عَنْهُ نَظْمًا [ع٢٠٢ب/]

أَيَا مَنْ بِتَحْرِيرِ الْمَسَائِلِ وَامِقُ ... وَمَنْ فَهْمُهُ لِلصَّخْرِ إِنْ رَامَ فَائِقُ

لَأَنْتَ إِمَامٌ عَالِمٌ مُتَبَحِّرُ ... وَحِيدٌ فَرِيدٌ بِالْفَرَائِدِ نَاطِقُ

وَخَيْرٌ لِدِينِ اللهِ تَهْدِي لِشَرْعِهِ ... وَأَنْتَ عَلَى أَهْلِ الْفَضَائِلِ فَائِقُ

إِذَا قَامَ بُرْهَانٌ بِتَزْوِيجِ قَاصِرٍ ... لَهَا مِنْ أَبِيهَا وَهْوَ فِي الْجَحْدِ عَالِقُ

عَلَى وَجْهِهِ بَعْدَ السُّؤَالِ وَنُكْرِهِ ... وَلَمْ يُبْدِ عُذْرًا حِينَ صَارَ التَّنَاطُقُ

وَقَدْ حَكَمَ الْقَاضِي كَذَا بِنِكَاحِهَا ... بِغَيْبَتِهَا وَالزَّوْجُ بِالْحُكْمِ وَاثِقُ

فَهَلْ بَعْدَ هَذَا الْحُكْمِ لَوْ أَنَّهَا ادَّعَتْ ... بُلُوغًا قُبَيلَ الْحُكْمِ لِلْحُكْمِ سَابِقُ

وَأَنَّ أَبَاهَا لَيْسَ خَصْمًا وَأَنَّهَا ... هِيَ الْخَصْمُ فِيمَا يَدَّعِي وَيُشَاقِقُ

بِهِ يَنْتَفِي الْحُكْمُ الَّذِي قَدْ جَرَى لَهُ ... فَأَوْضِحْ لَنَا عَنْ ذَا بِمَا هُوَ فَارِقُ

وَسَامِحْ عُبَيْدًا عَاجِزًا وَمُقَصِّرًا ... كَثِيرَ الْخَطَايَا وَهُوَ فِي الذَّنْبِ غَارِقُ

وَإِنِّي ابْنُ عُثْمَانَ الشَّهِيرِ بِكَاتِبٍ ... لِشَرْعِ رَسُولٍ جَاءَ وَالْكُفْرُ مَاحِقُ

عَلَيْهِ صَلَاةُ اللهِ ثُمَّ سَلَامُهُ ... مَدَى الدَّهْرِ وَالْأَيَّامُ مَا لَاحَ بَارِقُ
كَذَا الْآلُ وَالصَّحْبُ الْكِرَامُ وَتَابِعٌ ... وَمَنْ لَهُمْ فِي الْخَيْرِ وَالدِّينَ لَاحِقُ

أَجَابَ: [ط٧٦/]

نَعَمْ يَنْتَفِي الْحُكْمُ الَّذِي قَدْ جَرَى لَهُ ... لِأَنَّ أَبَاهَا لَيْسَ خَصْمًا يُشَاقِقُ
إِذَا مَا احْتِمَالَاتُ الْبُلُوغِ تَأَكَّدَتْ ... عَلَيْهَا وَلَاحَتْ لِلْبُلُوغِ بَوَارِقُ
وَيُقْبَلُ مِنْهَا الدَّفْعُ مِنْ بَعْدِ حُكْمِهِ ... كَذَلِك دَفْعُ الدَّفْعِ وَالزَّيْدُ لَاحِقُ
وَهَذَا مِنَ الدَّفْعِ الصَّحِيحِ الَّذِي حَكَوْا ... عَلَى الْأَشْبَهِ الْمُخْتَارِ وَهُوَ الْمُوَافِقُ

وَنظمَ ثَانِيًا أَيْضًا فَقَالَ: [س٢٥٤أ/]

لَكَ الْحَمْدُ يَا مَنْ لِلْبَرِيَّةِ رَازِقٌ ... وَمَنْ لِلنَّوَى وَالْحَبِّ لَا رَيْبَ فَالِقُ
فَمِنْكَ أَسْتَمِدُّ الْعَوْنَ فِي كُلِّ حَادِثٍ ... وَإِنِّي بِمَا أَمَّلْتُهُ مِنْكَ وَاثِقُ
إِذَا كَانَ سِنُّ الْبِنْتِ مُحْتَمِلًا لِمَا ... لَه تَدَّعِي وَهُوَ الْبُلُوغُ الْمُوَافِقُ
فَقَالَتْ نِكَاحِي غَيْر بَتٍّ وَإِنْ أَتَى ... عَلَى صِغَرِي مِنْ عَاقِدِيهِ التَّصَادُقُ
وَمَا وَالِدِي خَصْمٌ فَيَكْفِي حُضُورُهُ ... وَمَا الْخَصْمُ فِي الدَّعْوَى سِوَى مَنْ يُشَاقِقُ
تُجَابُ إِلَى دَعْوَاهُ وَالْقَوْلُ قَوْلُهَا ... وَتَبْطُل دَعْوَى الْمُدَّعِي وَهُوَ مَارِقُ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى زَيْدٌ وَعَمْرٌو نِكَاحَ بِكْرٍ بَالِغَةٍ

١٧٠٠ = سُئِلَ فِي بِكْرٍ بَالِغَةٍ، ادَّعَى زَيْدٌ عَلَيْهَا نِكَاحًا مُؤَرَّخًا فَأَنْكَرَتْ، فَأَقَامَ شَاهِدَيْنِ بِذَلِك، وَادَّعَى عَمْرٌو نِكَاحَهَا، وَإِنَّ زَيْدًا الْمُدَّعِي الْأَوَّلِ أَقَرَّ أَنَّهُ لَا عَقْدَ نِكَاحٍ لَهُ عَلَيْهَا بَعْدَ تَارِيخِ نِكَاحِهِ الَّذِي ادَّعَى بِهِ، فَهَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَصِحُّ وَتُسْمَعُ الدَّعْوَى مِنْهُ وَالدَّفْعُ، وَكَذَا يُسْمَعُ الدَّفْعُ مِنْهَا بَعْدَ الْحُكْمِ

عَلَيْهَا، فَفِي (الظَّهِيرِيَّةِ): رَجُلٌ ادَّعَى نِكَاحَ امْرَأَةٍ وَهِيَ تَجْحَدُ، فَشَهِدَ الشُّهُودُ أَنَّهَا امْرَأَتُهُ، وَقَضَى الْقَاضِي بِهَا، ثُمَّ جَاءَ آخَرُ وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى مِثْلِ ذَلِكَ؛ لَا يُلْتَفَتُ إِلَى الثَّانِي؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ صَحَّ ظَاهِرًا، فَلَا يَبْطُلُ مَا لَمْ يَظْهَرْ خَطَؤُهُ بِيَقِينٍ، وَذَلِكَ بِأَنْ يُؤَقِّتَ الثَّانِي وَقْتًا يَكُونَ قَبْلَ الْأَوَّلِ. [ك٢١٩أ، ع٢٠٣أ/]

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا (لِلْمُحِيطِ): بَرْهَنَ أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا فِي غُرَّةِ شَهْرِ كَذَا، وَبَرْهَنَتْ أَنَّهُ أَقَرَّ بَعْدَ هَذَا التَّارِيخِ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ أَنَّهَا حَرَامٌ عَلَيْهِ وَلَيْسَتْ بِامْرَأَتِهِ، فَهَذَا دَفْعٌ صَحِيحٌ حَتَّى يَحْلِفَ أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ بِهِ الطَّلَاقَ، فَلَوْ نَكَلَ؛ تَنْدَفِعُ، وَصَرَّحَ كَثِيرٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ، وَمِنْهُمْ صَاحِبُ الذَّخِيرَةِ؛ بِأَنَّهُ يَصِحُّ الدَّفْعُ، وَدَفْعُ الدَّفْعِ، وَدَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ، وَمَا زَادَ عَلَيْهِ وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَقَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ وَبَعْدَهَا، وَقَبْلَ الْحُكْمِ وَبَعْدَهُ، فَعُلِمَ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ أَنَّ الْمَرْأَةَ الْمَذْكُورَةَ مَتَى أَقَامَتْ بَيِّنَةً؛ بِأَنَّهُ أَقَرَّ بَعْدَ تَارِيخِهِ الْمَذْكُورِ؛ بِأَنَّهُ لَا نِكَاحَ لَهُ عَلَيْهَا، أَوْ لَا عَقْدَ نِكَاحٍ لَهُ عَلَيْهَا، أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْأَلْفَاظِ؛ تُسْمَعُ بَيِّنَتُهَا، وَيَبْطُلُ الْحُكْمُ الْمَذْكُورُ، وَمِثْلُهُ لَوْ أَقَامَ الزَّوْجُ الثَّانِي بَيِّنَةً بِذَلِكَ، يُبْطِلُ بِهِ الْحُكْمُ الْمَذْكُورُ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ هَذِهِ النُّقُولِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَتِ امْرَأَةٌ مِنْ زَوْجِهَا مَحْدُودَاتٍ وَمَنْقُولَاتٍ ثُمَّ مَاتَ بَعْدَ ذَلِكَ

١٧٠١ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، اشْتَرَتْ مِنْ زَوْجِهَا مَحْدُودَاتٍ وَمَنْقُولَاتٍ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ قَبَضَهُ بِالْحَضْرَةِ وَالْمُعَايَنَةِ، وَاعْتَرَفَتْ بِتَسَلُّمِهِ، وَكُتِبَ بِذَلِكَ صَكٌّ شَرْعِيٌّ (وَبَعْدَ أَشْهُرٍ أَقَرَّ لَهَا)[1] بِصَدَاقِهَا الْمُؤَخَّرِ، وَعَوَّضَهَا عَنْهُ مَنْقُولَاتٍ، وَجَرَى بَيْنَهُمَا إِبْرَاءٌ عَامٌّ، [س٢٥٤ب/] وَكُتِبَ بِهِ صَكٌّ شَرْعِيٌّ، وَمَاتَ بَعْدَ سَبْعِ سِنِينَ وَأَشْهُرٍ، وَالزَّوْجَةُ تَتَصَرَّفُ فِي جَمِيعِ مَا ذُكِرَ، فَادَّعَى بَعْضُ وَرَثَتِهِ عَلَى وَكِيلِهَا لَدَى قَاضٍ؛ بِأَنَّ جَمِيعَ ذَلِكَ تَرِكَةٌ،

---

(١) في س: (وبعده أشهد لها).

وَطَلَبَ اسْتِحْقَاقَهُ مِنْهُ؛ لِكَوْنِهِ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ، فَأَبْرَزَ الْوَكِيلُ الصَّكَّيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ، وَأَقَامَ عَلَى كُلٍّ مِنْهُمَا بَيِّنَةً شَرْعِيَّةً، فَمَنَعَه مَنْعًا شَرْعِيًّا، ثُمَّ ادَّعَى آخَرُ مِنَ الْوَرَثَةِ عَلَى الْوَكِيلِ الْمَذْكُورِ لَدَى الْقَاضِي الْمَزْبُورِ عَدَمَ صِحَّةِ الْبَيْعِ؛ لِكَوْنِهِ فِي مَرَضِهِ، وَأَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً، فَهَلْ إِذَا ثَبَتَ أَنَّهُ كَانَ مَفْلُوجًا يَخْرُجُ وَيَجِيءُ فِي حَوَائِجِهِ يَكُونُ حُكْمُهُ حُكْمَ الصَّحِيحِ وَلَا يُعَدُّ مَرِيضًا شَرْعًا، وَيُنَفَّذُ عَلَيْهِ جَمِيعُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٧٠٢= وَهَلْ إِذَا تَعَارَضَتْ بَيِّنَةُ الصِّحَّةِ وَبَيِّنَةُ الْمَرَضِ، فَأَيُّ الْبَيِّنَتَيْنِ تُرَجَّحُ مِنْهُمَا؟

١٧٠١ج= أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ فِي غَيْرِ مَا كِتَابٍ مِنْ كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّ الْمُقْعَدَ وَالْمَفْلُوجَ وَالْمَسْلُولَ إِذَا اتَّصَفَ كُلُّ دَاءٍ مِنْهُمْ بِالطُّولِ، فَحُكْمُ تَصَرُّفِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ حُكْمُ تَصَرُّفِ الصَّحِيحِ، كَمَا [ط ٧٧ /] صَرَّحَ بِهِ فِي (الْجَامِعِ الصَّغِيرِ) فَكَانَ هُوَ الصَّحِيحُ، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ عَلِمْتَ أَنَّ الْمُدَّةَ الْمَذْكُورَةَ فَوْقَ مَا قَدَّرُوهُ أَضْعَافًا، فَإِنَّ أَصْحَابَنَا قَدَّرُوا الْمَرَضَ الَّذِي يَطُولُ بِعَامٍ، وَالْمُدَّةُ سَبْعَةُ أَعْوَامٍ، وَالأَشْهُرُ الزَّوَائِدُ وَقَعَ زَائِدُها إِلَيْهَا مُضَافًا، لَا سِيَّمَا مَعَ كَوْنِهِ يَخْرُجُ وَيَجِيءُ فِي حَوَائِجِهِ، وَيَقْضِي مِنْ ذَلِكَ بَعْضَ مَصَالِحِهِ، فَإِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ؛ صَحَّ جَمِيعُ مَا صَدَرَ مِنْهُ مَعَ زَوْجَتِهِ.

١٧٠٢ج= وَإِذَا تَعَارَضَتْ بَيِّنَةُ الصِّحَّةِ وَالْمَرَضِ؛ فَالْبَيِّنَةُ الصَّادِرَةُ مِنْ الزَّوْجَةِ بِأَنَّه كَانَ فِي صِحَّتِهِ مُرَجحَةٌ؛ لِأَنَّهَا الْمُدَّعِيَةُ وَالْوَرَثَةُ يُنْكِرُونَ، وَالْبَيِّنَةُ لِلْمُدَّعِي لَا لِلْمُنْكِرِ، صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ مَا وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَحَيْثُ طَالَ مَا بِهِ وَاتَّصَفَ بِمَا فَهِمْنا بِه، نَفَذَ جَمِيعُ تَصَرُّفِه مَعَ زَوْجَتِهِ بِاتِّفَاقِ أَهْلِ الْمَذْهَبِ وَأَئِمَتِهِ، وَالنَّظَرُ إِلَى الْعَمَلِ بِعِبَارَةِ الْمُكَلَّفِ أَوْلَى مِنْ إِهْدَارِهَا وَإِلْحَاقِهِ بِالْحَيَوَانَاتِ، وَكَلَامِهِ بَجِوارِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ اشْتَرَى مِنْهُ رِطْلَيْنِ بُنًّا فَأَجَابَ بِأَنِّي تَسَلَّمْتُهُمَا لِأُوصِلَهُمَا إِلَى أَبِي

١٧٠٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ اشْتَرَى مِنْهُ رِطْلَيْنِ بُنًّا بِكَذَا، فَأَجَابَ: بِأَنِّي تَسَلَّمْتُ مِنْكَ رِطْلَيْنِ بُنًّا لِأُوصِلَهُمَا إِلَى أَبِي [ك٢١٩ب/] فَأَوْصَلْتُهُمَا إِلَيْهِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٧٠٤ = وَإِذَا قُلْتُمْ بِالضَّمَانِ عَلَيْهِ، هَلْ يَضْمَنُ لَهُ مِثْلَ الْبُنِّ، أَمْ قِيمَتَهُ، أَمْ ثَمَنَهُ؟

١٧٠٣ج= أَجَابَ: حَيْثُ لَا بَيِّنَةَ لِمُدَّعِي التَّسَلُّمِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ يَضْمَنُ مِثْلَ الْبُنِّ؛ لِأَنَّهُ يُنْكِرُ شِرَاءَهُ مِنْهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهِ بِيَمِينِهِ، وَمُدَّعِي الشِّرَاءِ يُنْكِرُ الْإِذْنَ بِإِيصَالِهِ إِلَى أَبِيهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِيهِ.

١٧٠٤ج= فَيَضْمَنُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مِثْلَ الْبُنِّ، لَا ثَمَنَهُ، وَلَا قِيمَتَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الدَّفْعُ يَصِحُّ وَكَذَا دَفْعُ الدَّفْعِ وَدَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ

١٧٠٥ = سُئِلَ فِي زَيْدٍ ادَّعَى عَلَى عَمْرٍو بِجَارِيَةٍ صَغِيرَةٍ؛ أَنَّهَا مِلْكُهُ وَبِنْتُ أَمَتِهِ، وَأَنَّ وَالِدَتَهُ دَفَعَتْهَا لِعَمْرٍو لِيُدْخِلَهَا إِلَى دَارِهِ لِتَتَعَلَّمَ الْأَدَبَ، وَأَنَّ الْجَارِيَةَ [ع٢٠٣ب، س٢٥٥أ/] الْمَرْقُومَةَ تَحْتَ يَدِهِ، وَطَالَبَهُ بِهَا، فَأَجَابَ بِالْإِنْكَارِ، وَأَنَّ الْجَارِيَةَ مَوْرُوثَةٌ عَنْ وَالِدِهِ، فَأَقَامَ زَيْدٌ بَيِّنَةً أَنَّهَا جَارِيَتُهُ وَبِنْتُ أَمَتِهِ، وَثَبَتَ لَهُ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ بَعْدَ حَلِفِهِ بِاللهِ الْعَظِيمِ؛ أَنَّهَا لَمْ تَنْتَقِلْ عَنْ مِلْكِهِ بِوَجْهٍ شَرْعِيٍّ، ثُمَّ ادَّعَى عَمْرٌو بَعْدَ الْإِثْبَاتِ أَنَّ وَالِدَةَ زَيْدٍ وَهَبَتِ الْجَارِيَةَ الْمَذْكُورَةَ لِشَقِيقِهَا وَالِدِ عَمْرٍو الْمَذْكُورِ، وَرَدَّهَا عَلَيْهَا، ثُمَّ جَاءَتْ بِهَا مَرَّةً ثَانِيَةً فَوَهَبَتْهَا لَهُ بِحُضُورِ وَلَدِهَا زَيْدٍ الْمُدَّعِي، وَهُوَ سَاكِتٌ مُصَدِّقٌ لِهِبَتِهَا، فَأَجَابَ زَيْدٌ بِالْإِنْكَارِ عَنْ حُضُورِ هَذِهِ الْهِبَةِ، وَادَّعَى أَنَّ الْهِبَةَ إِنَّمَا وَقَعَتْ مِنْ وَالِدَتِهِ لِوَالِدِ عَمْرٍو شَقِيقِهَا بِغَيْرِ حُضُورِهِ وَبِغَيْرِ رِضَاهُ، فَهَلْ إِذَا قَامَتْ بَيِّنَةٌ على حُضُورِ

زَيْدٍ الْهِبَةَ الْمَزْبُورَةَ الْوَاقِعَةَ مِنْ وَالِدَتِهِ وَتَصْدِيقِهِ فِي هِبَتِهَا لِشَقِيقِهَا وَالِدِ عَمْرٍو تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ، وَتَكُونُ الْجَارِيَةُ مَوْرُوثَةً عَنْهُ؟

١٧٠٦ = وَهَلْ إِذَا ادَّعَى زَيْدٌ أَنَّ الْهِبَةَ إِنَّمَا وَقَعَتْ مِنْ وَالِدَتِهِ لِوَالِدِ عَمْرٍو بِغَيْرِ رِضَاهُ، وَأَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً بَعْدَ ذَلِكَ، تُسْمَعُ أَمْ لَا؟

١٧٠٧ = وَهَلْ عَلَى زَيْدٍ وَمَنْ شَهِدَ لَهُ مُؤَاخَذَةٌ يَسْتَحِقُّونَ بِهَا التَّعْزِيرَ أَمْ لَا، سَوَاءٌ اسْتَقَرَّتِ الْجَارِيَةُ فِي مِلْكِهِ أَوْ مِلْكِ عَمْرٍو؟

١٧٠٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا فِي كُتُبِهِمْ فِي بَابِ دَفْعِ الدَّعْوَى مِنَ الْخَصْمِ عَلَى الْخَصْمِ؛ أَنَّهُ يُسْمَعُ الدَّفْعُ، فَقَالُوا: يَصِحُّ الدَّفْعُ، وَدَفْعُ الدَّفْعِ، وَكَذَا دَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ، وَمَا زَادَ عَلَيْهِ يَصِحُّ وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَكَمَا يَصِحُّ قَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ يَصِحُّ بَعْدَهَا، وَكَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ قَبْلَ الْحُكْمِ يَصِحُّ بَعْدَهُ، حَتَّى لَوْ بَرْهَنَ عَلَى مَالٍ وَحُكِمَ لَهُ بِهِ، ثُمَّ بَرْهَنَ خَصْمُهُ أَنَّ الْمُدَّعِيَ أَقَرَّ قَبْلَ الْحُكْمِ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ عَلَيْهِ شَيْءٌ؛ يَبْطُلُ الْحُكْمُ، كَذَا فِي (الذَّخِيرَةِ) وَهَكَذَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا (ذ) لَهَا. وَفِيهِ رَامِزًا (ح) ادَّعَى الْبَرَاءَةَ وَاسْتُمْهِلَ يَوْمَيْنِ، فَلَمْ يَأْتِ بِالدَّفْعِ، وَحُكِمَ عَلَيْهِ ثُمَّ بَرْهَنَ، فَالْمُخْتَارُ أَنَّهُ يُقْبَلُ وَيَبْطُلُ الْحُكْمُ اهـ. وَاعْلَمْ أَنَّ مَعْنَى قَوْلِهِمْ: يَصِحُّ الدَّفْعُ إِلَخْ، أَيْ: إِذَا كَانَ الدَّفْعُ صَحِيحًا، أَمَّا إِذَا كَانَ فَاسِدًا؛ لَا يَصِحُّ.

١٧٠٦ج= مِثَالُهُ فِي الْفَاسِدِ: مَا ذُكِرَ مِنْ دَعْوَى زَيْدٍ أَنَّ الْهِبَةَ إِنَّمَا وَقَعَتْ مِنْ وَالِدَتِهِ لِوَالِدِ عَمْرٍو بِغَيْرِ رِضَاهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ دَفْعٌ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ لِأَنَّهُ عَلَى نَفْيِ رِضَاه، وَالدَّفْعُ الصَّحِيحُ الَّذِي يُسْمَعُ دَعْوَى زَيْدٍ أَنَّ عَمْرًا أَقَرَّ قَبْلَ الْحُكْمِ؛ أَنَّهَا مِلْكُهُ لَيْسَ لَهُ فِيهَا حَقٌّ، فَهَذَا دَفْعٌ يُسْمَعُ لِصِحَّتِهِ وَيَحْكُمُ بِهِ. وَالرَّقِيقُ مِنْ قِسْمِ الْمَالِ.

١٧٠٧ج= وَلَيْسَ عَلَيْهِمْ مُؤَاخَذَةٌ يَسْتَحِقُّونَ بِهَا الْإِهَانَةَ وَالتَّعْزِيرَ، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي كِتَابِ الدَّعْوَى بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ أَنَّ الْبَيِّنَةَ تُقْبَلُ بَعْدَ الْيَمِينِ: وَهَلْ يَظْهَرُ كَذِبُ الْمُنْكِرِ بِإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ؟ وَالصَّوَابُ أَنَّهُ لَا يَظْهَرُ كَذِبُهُ حَتَّى لَا يُعَاقَبَ عُقُوبَةَ شَاهِدِ الزُّورِ، وَلَا يَحْنَثُ فِي يَمِينِهِ [ط٧٨، ك٢٢٠أ، س٢٥٥ب، ع٢٠٤أ/] أَنَّهُ إِنْ كَانَ لِفُلَانٍ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ، فَادَّعَى عَلَيْهِ فَأَنْكَرَ فَحَلَفَ، ثُمَّ أَقَامَ الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةَ: أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ أَلْفًا، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خَطَبَتْ لِابْنِهَا بِكْرًا وَدَفَعَتْ أَمْتِعَةً لِأَبَوَيْهَا فَمَاتَ الِابْنُ عَنْهَا وَعَنِ ابْنِي عَمٍّ يَدَّعِيَانِ أَنَّ الْمَدْفُوعَ تَرِكَةٌ

١٧٠٨= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ خَطَبَتْ لِابْنِهَا بِكْرًا، وَدَفَعْت أَمْتِعَةً لِأَبَوَيْهَا تَارَةً بِنَفْسِهَا وَأُخْرَى بِابْنِهَا، وَمَاتَ الِابْنُ عَنْهَا وَعَنِ ابْنِي عَمٍّ عَصَبَةٍ يَدَّعِيَانِ أَنَّ الْمَدْفُوعَ مِنْ مَالِ الْمَيِّتِ، وَلَهُمَا فِيهِ الثُّلُثَانِ إِرْثًا، وَهِيَ تَدَّعِي أَنَّهُ مِلْكُهَا، لَا شَيْءَ فِيهِ لِابْنِهَا، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُمَا فِيهِ أَمْ قَوْلُهَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا؛ لِأَنَّ الْيَدَ لَهَا وَعَلَيْهِمَا الْبَيِّنَةُ، كَمَا هُوَ الْأَصْلُ فِي الدَّعْوَى: أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ ذِي الْيَدِ بِالْيَمِينِ، وَعَلَى الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةُ، كَمَا اجْتَمَعَتْ عَلَيْهِ أَئِمَّتُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَتَى النَّائِبُ لِمُسْتَنِيبِهِ بِمَا تَجَمَّدَ مِنْ مَعْلُوم الْحُجَجِ وَالسِّجِلَّاتِ فَادَّعَى قَدْرًا زَائِدًا؛ لَا تُسْمَعُ

١٧٠٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَوَلَّى الْقَضَاءَ بِنَاحِيَةٍ مِنَ النَّوَاحِي مُدَّةً، وَهُوَ يَأْتِي لِمُسْتَنِيبِهِ فِي كُلِّ شَهْرٍ بِمَا تَجَمَّدَ مَعَهُ مِنْ مَعْلُومِ الْحُجَجِ وَالسِّجِلَّاتِ، فَطَالَبَهُ مُسْتَنِيبُهُ بِقَدْرٍ زَائِدٍ عَلَى مَا تَجَمَّدَ لَهُ، وَأَرَادَ الدَّعْوَى عَلَيْهِ عِنْدَ حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ، فَهَلْ تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ

فِي خُصُوصِ ذَلِكَ مِنْ مُسْتَنِيبِهِ أَمْ لَا تُسْمَعُ عَلَيْهِ دَعْوَى مِنْه، لِكَوْنِ مَعْلُومِ الْحُجَجِ وَالسِّجِلَّاتِ لَيْس مَالَهُ، وَإِنَّمَا هُوَ فِي الْحَقِيقَةِ مَالُ الْغَيْرِ؟

أَجَابَ: قَدْ سُئِلَ شَيْخُنَا الْحَانُوتِيُّ سَقَى اللهُ تَعَالَى عَهْدَهُ، وَرَفَعَ فِي الدَّارَيْنِ مَجْدَهُ، عَنْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ بِعَيْنِهَا، فَلَمْ تَأْخُذْهُ فِي اللهِ لَوْمَةُ لَائِمٍ؛ إِذْ لَيْسَ لِلضَّلَالَةِ إِلَّا فَقْءُ عَيْنِهَا. فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ: لَيْسَ لِلْمُسْتَنِيبِ الدَّعْوَى عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الدَّعْوَى لَا بُدَّ وَأَنْ تَكُونَ بِحَقٍّ ثَابِتٍ لَهُ مَعْلُومِ الْجِنْسِ وَالْقَدْرِ، وَهَذَا الْمُدَّعَى لَيْسَ حَقًّا لَهُ؛ إِذِ الْقَاضِي لَيْسَ لَهُ أَخْذُ الْأَجْرِ عَلَى الْقَضَاءِ، وَلَوْ فُرِضَ أَنَّهُ قَالَ أَحَدٌ بِصِحَّتِهِ فَهُوَ لِمَنْ بَاشَرَ الْقَضَاءَ، وَهُوَ النَّائِبُ لَا الْمُسْتَنِيبُ[1]، فَقَدْ ظَهَرَ ظُهُورَ الشَّمْسِ أَنَّهُ لَيْسَ لِلْمُسْتَنِيبِ حَقٌّ بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ حَتَّى يَسُوغَ لَهُ عَلَى النَّائِبِ الدَّعْوَى، فَمُطَالَبَتُهُ لَهُ غَيْرُ جَائِزَةٍ شَرْعًا. انْتَهَى كَلَامُ شَيْخِنَا رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى. أَقُولُ: هَذَا الَّذِي أَدِينُ اللهَ بِهِ وَلَقَد نَطَقَ بِالْحَقِّ مِنْ قَالَ:

تَزَوَّدْ حِكْمَةً مِنِّي ... وَدَعْ قِيلًا وَدَعْ قَالا
فَسَادُ الدِّينِ وَالدُّنْيَا ... قَبُولُ الْحَاكِمِ الْمَالا
وَأَقُولُ أَرَى مَنْ آثَرَ الْمَالَا ... لِمَحْضِ الْجَوْرِ قَدْ مَالا
بِلَا رَيْبٍ وَلَا شَكٍّ ... فَدَعْ مَنْ فِي الْوَرَى مَالا

وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى نَسْأَلُهُ صَلَاحَ الْأَحْوَالِ وَحُسْنَ الْخَاتِمَةِ إِذَا آنَ الِارْتِحَالُ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَم.

ادَّعَى وَكِيلُ دَفْتَرْدَارِ خَزِينَةِ الشَّامِ عَلَى مُتَوَلِّي وَقْفٍ أَرْضًا وَلَمْ يَثْبُتْ مَا ادَّعَاهُ

١٧١٠ = سُئِلَ فِي دَعْوَى صَدَرَتْ عَنْ وَكِيلِ دَفْتَرْدَارِ خَزِينَةِ الشَّامِ الْمَأْذُونِ لَهُ فِي

(١) في ك، س: المنيب.

ذَلِكَ عَلَى مُتَوَلِّي وَقْفٍ بِخُصُوصِ أَرْضٍ مَزْرَعَةٍ وَاقِعَةٍ ضِمنَ مَا هُوَ جَارٍ فِي الْوَقْفِ [س٢٥٦أ، ك٢٢٠ب، ع٢٠٤ب/] مِنَ الْأَرَاضِي، فَحَصَلَ التَّحْرِيرُ فِي ذَلِكَ مِنْ قِبَلِ حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ، وَكَشَفَ وَاطَّلَعَ عَلَى تِلْكَ الْأَرَاضِي الْجَارِيَةِ فِي الْوَقْفِ، وَلَمْ يَثْبُتْ مَا ادَّعَاهُ الْوَكِيلُ، وَكُتِبَ بِذَلِكَ صَكٌّ شَرْعِيٌّ بِثُبُوتِ أَرَاضِي الْوَقْفِ بِحُدُودِهَا، وَالْآنَ قَدِمَ وَكِيلٌ آخَرُ عَنْ دَفْتَرْدَارٍ آخَرَ بَعْدَ مُضِيِّ نَيِّفٍ وَعِشْرِينَ سَنَةً، يَدَّعِي بِأَرَاضٍ خَرِبَةٍ دَاخِلَةٍ فِي حُدُودِ مَا اشْتَمَلَ عَلَيْهِ الصَّكُّ الْمَزْبُورُ، فَهَلْ بَعْدَ ثُبُوتِ أَرَاضِي الْوَقْفِ الْمَحْدُودَةِ الثَّابِتَةِ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بَعْدَ مَنْعِ الْمُدَّعِي السَّابِقِ وَثُبُوتِ أَرْضِ الْوَقْفِ الْمَزْبُورَةِ؟

أَجَابَ: قَدْ تَقَرَّرَ وَتَسَطَّرَ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا الْحَنَفِيَّةِ: أَنَّ دَعْوَى الْوَقْفِ مِنْ قَبِيلِ دَعْوَى الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ بِاعْتِبَارِ مِلْكِ الْوَاقِفِ، وَأَنَّ أَرَاضِيَ بَيْتِ الْمَالِ جَرَتْ على رَقَبَتِهَا أَحْكَامُ الْوَقْفِ الْمُؤَبَّدَةِ، فَكَأَنَّ النِّزَاعَ وَقَعَ بَيْنَ نَاظِرَيْ وَقْفَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ، أَحَدُهُمَا ذُو يَدٍ وَالْآخَرُ خَارِجٌ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ لَا عَلَى ذِي الْيَدِ، وَالْقَضَاءُ لِذِي الْيَدِ قَضَاءُ تَرْكٍ لَا قَضَاءُ اسْتِحْقَاقٍ؛ إِذْ لَا يُكَلَّفُ لِلْبَيِّنَةِ؛ لِأَنَّ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ على حَقِيقَةِ كَلَامِهِ وَضْعُ يَدِهِ؛ إِذْ هُوَ غَيْرُ مُحْتَاجٍ إِلَى الْبَيِّنَةِ.

وَأَمَّا سَمَاعُ الدَّعْوَى بَعْدَ الْمُدَّعِي السَّابِقِ فَهُوَ مَمْنُوعٌ إِلَى أَنْ يُبَرْهِنَ اللَّاحِقُ بِشَهَادَةِ عُدُولٍ، فَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ لِأَنَّهُ خَارِجٌ، وَبِدُونِهَا لَا تُسْمَعُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) وَالْحَاصِلُ: أَنَّ دَعْوَى الْوَقْفِ مِنْ قَبِيلِ دَعْوَى الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ.

وَفَرَّعَ عَلَى ذَلِكَ فُرُوعًا. فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ. وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٧٩/]

أَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ فِي صِحَّتِهِ: أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ عِنْدَ زَيْدٍ حَقٌّ، ثُمَّ ادَّعَى عَلَيْهِ بِوَدِيعَةٍ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ

١٧١١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَشْهَدَ على نَفْسِهِ فِي صِحَّتِهِ وَجَوَازِ تَصَرُّفِه؛ بِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ

عِنْدَ زَيْدٍ وَلَا فِي ذِمَّتِهِ حَقٌّ، ادَّعَى عَلَيْهِ بِوَدِيعَةٍ فَأَنْكَرَهَا، فَأَقَامَ عَلَيْهِ بَيِّنَةً بِهَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ؛ لِلْإِبْرَاءِ الْعَامِّ بِقَوْلِهِ: لَيْسَ لِي عِنْدَهُ إلَخْ، فَفِي (الْمَبْسُوطِ) وَغَيْرِهِ: وَيَدْخُلُ فِي قَوْلِهِ: لَا حَقَّ لِي قِبَلَ فُلَانٍ؛ كُلُّ عَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ وَكَفَالَةٍ وَجِنَايَةٍ وَإِجَارَةٍ وَحَدٍّ، فَإِنِ ادَّعَى الطَّالِبُ بَعْدَه حقًّا؛ لَمْ تُقْبَلْ بَيِّنَتُهُ عَلَيْهِ إِلَّا أَنْ يَشْهَدُوا عَلَيْهِ؛ بِأَنَّهُ ثَبَتَ عَلَيْهِ بِفِعْلِهِ بَعْدَ الْبَرَاءَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ وَضْعُ الْيَدِ

١٧١٢= سُئِلَ فِي صَكِّ مُصَادَقَةٍ، صُورَتُهُ: تَصَادَقَ صَالِحُ بْنُ حَسَنٍ وَابْنُ عَمِّهِ عَبْدُ النَّبِيِّ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، وَكِلَاهُمَا بِالْأَوْصَافِ الْمُعْتَبَرَةِ شَرْعًا؛ بِأَنَّ الَّذِي يَسْتَحِقُّهُ صَالِحٌ فِي الدَّارِ الْفُلَانِيَّةِ جَمِيعُ الْعِلْيَتَيْنِ وَالْإِيوَانُ، وَالْبَيْتُ السُّفْلِيُّ الْمَعْرُوفَاتُ بِحُدُودِهَا، وَأَنَّهُ حَقٌّ مِنْ حُقُوقِهِ، وَالَّذِي يَسْتَحِقُّهُ عَبْدُ النَّبِيِّ بِمُفْرَدِهِ جَمِيعُ الْغُرْفَتَيْنِ وَالثَّلَاثُ غُرَفٍ أَيْضًا وَالْعِلْيَةُ الْكَبِيرَةُ، وَالثَّلَاثُ خَلَاوِي مَعَ الْحَاكُورَةِ وَالْمَطْبَخِ وَالْمُرْتَفَقِ، وَسَاحَةُ الدَّارِ سَوِيَّةٌ بَيْنَهُمَا، هَذِهِ عِبَارَةُ الصَّكِّ، وَعُرِّفَ كُلٌّ بِحُدُودِهِ، وَقَدْ مَضَى عَلَى تَارِيخِ الْمُصَادَقَةِ مُدَّةُ سِنِينَ، وَصَالِحٌ مُسْتَقِلٌّ بِوَضْعِ يَدِهِ عَلَى مَا عُيِّنَ [س٢٥٦ب/] لَهُ أَعْلَاهُ، وَعَبْدُ النَّبِيِّ مُسْتَقِلٌّ بِوَضْعِ يَدِهِ عَلَى الْغُرَفِ بِأَسْرِهَا، وَالْعِلْيَةِ الْكَبِيرَةِ وَالثَّلَاثِ خَلَاوِي مَعَ الْحَاكُورَةِ، وَأَمَّا الْمَطْبَخُ وَالْمُرْتَفَقُ وَسَاحَةُ الدَّارِ فَهُمَا فِي التَّصَرُّفِ وَوَضْعِ الْيَدِ عَلَيْهَا سَوِيَّةٌ، وَالْآنَ اخْتَلَفَا: فَصَالِحٌ يَدَّعِي أَنَّ الثَّلَاثَ غُرَفٍ وَمَا عُطِفَ عَلَيْهَا سَوِيَّةٌ بَيْنَهُمَا، وَأَنَّ لَهُ النِّصْفَ فِيهَا وَلِعَبْدِ النَّبِيِّ النِّصْفَ فَقَطْ، وَعَبْدُ النَّبِيِّ يَدَّعِي أَنَّ جَمِيعَ الْمُتَعَاطِفَاتِ مَا عَدَا سَاحَةَ الدَّارِ لَهُ خَاصَّةً، فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ صَالِحٍ فِيمَا يَدَّعِيهِ؟ أَمْ قَوْلُ عَبْدِ النَّبِيِّ فِيهِ؟ أَمِ الْقَوْلُ قَوْلُ كُلٍّ فِيمَا هُوَ وَاضِعٌ يَدَهُ

عَلَيْهِ وَمُتَصَرِّفٌ فِيهِ بِانْفِرَادِهِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَمَا هُوَ فِي تَصَرُّفِهِمَا مَعًا مِنَ الْمَطْبَخِ وَالْمُرْتَفَقِ وَسَاحَةِ الدَّارِ يَكُونُ مُشْتَرَكًا؟

أَجَابَ: كُلُّ مِنْ فِي يَدِهِ شَيْءٌ يَتَصَرَّفُ فِيهِ خَاصَّةً دُونَ الْآخَرِ، فَالْقَوْلُ [ك٢٢١أ، ع١٢٠٥/أ] قَوْلُهُ فِيهِ بِيَمِينِهِ أَنَّهُ مِلْكُهُ، وَكُلُّ شَيْءٍ كَانَا فِيهِ سَوَاءً فِي التَّصَرُّفِ وَوَضْعِ الْيَدِ لَا تَرْجِيحَ لِأَحَدِهِمَا فِيهِ عَلَى الْآخَرِ، فَيُتْرَكُ كُلُّ ذِي يَدٍ عَلَى تَصَرُّفِهِ، وَيُمْنَعُ عَنْهُ الْآخَرُ، حَيْثُ لَا بُرْهَانَ لَهُ عَلَيْهِ بِشَيْءٍ يُوجِبُ الْمِلْكَ لَهُ خَاصَّةً، أَوْ يُوجِبُ الشَّرِكَةَ إِذَا ادَّعَاهَا، لِأَنَّ الْعُلَمَاءَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَىٰ عَنْهُمْ قَالُوا: أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ وَضْعُ الْيَدِ، وَأَمَّا قَوْلُهُ: سَوِيَّةٌ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ صَلُحَ أَنْ يَكُونَ خَبَرًا لِقَوْلِهِ: وَسَاحَةُ الدَّارِ فَقَطْ فَيَكُونُ التَّسَاوِي فِيهِ خَاصَّةً، يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ لِمَا قَبْلَهُ أَيْضًا، وَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ هُوَ الْأَصْلَ؛ لِأَنَّهُ الْأَقْرَبُ، فَوَضْعُ الْيَدِ لِكَوْنِهِ أَقْوَى؛ هُوَ الْمُعْتَبَرُ بِلَا شُبْهَةٍ، فَيُقْضَى لِصَالِحٍ، وَالْحَالُ هَذِهِ بِالْعِلْيَتَيْنِ وَالْإِيوَانِ وَالْبَيْتِ السُّفْلِيِّ لِيَدِهِ، وَلِعَبْدِ النَّبِيِّ بِالْغُرَفِ كُلِّهَا، وَالْعِلْيَةِ الْكَبِيرَةِ وَالثَّلَاثِ خَلَاوِي مَعَ الْحَاكُورِ لِيَدِهِ، وَلَهُمَا بِالْمَطْبَخِ وَالْمُرْتَفَقِ وَالسَّاحَةِ طِبْقَ مَا هُمَا عَلَيْهِ مِنْ وَضْعِ الْيَدِ بِالتَّصَرُّفِ الْمَذْكُورِ مَا لَمْ يَقُمْ بُرْهَانٌ شَرْعِيٌّ عَلَى خِلَافِ ذَلِكَ فَيُقْضَى بِهِ، وَلَا شُبْهَةَ فِي أَنَّ الْمُتَعَاطِفَاتِ قَبْلَ قَوْلِهِ: وَسَاحَةُ الدَّارِ مُسْتَغْنِيَةٌ عَنِ الْخَبَرِ الَّذِي هُوَ قَوْلُهُ: سَوَاءٌ بَيْنَهُمَا، فَلَا ضَرُورَةَ إِلَى جَعْلِهِ لِمَا قَبْلَهُ حَتَّى يُوجِبَ الِاشْتِرَاكَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْأُصُولِيُّونَ فِي بَحْثِ الْحُرُوفِ عِنْدَ الْكَلَامِ عَلَى الْوَاوِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَاحِبُ الْبِنَاءِ وَالشَّجَرِ فِي الْأَرْضِ ذُو يَدٍ

١٧١٣ = سُئِلَ فِي أَرْضٍ كَانَ بِهَا زَيْتُونٌ لِمَسْجِدٍ، يَسْتَغِلُّهُ الْوُلَاةُ عَلَيْهِ، وَيَصْرِفُونَ غَلَّتَهُ عَلَى مَصَالِحِهِ، لَا يُعْرَفُ لِلْأَرْضِ وَالزَّيْتُونِ مُتَصَرِّفٌ إِلَّا وُلَاةُ الْمَسْجِدِ، فَنِيَ الزَّيْتُونُ وَبَقِيَتِ الْأَرْضُ قَرَاحًا، وَلِرَجُلٍ بِجَانِبِهَا أَرْضٌ فَضَمَّهَا إِلَى أَرْضِهِ وَصَار

يَزْرَعُهَا مُدَّةَ ثَلَاثِينَ سَنَةً، وَالْآنَ ادَّعَى عَلَيْهِ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ حَالًا بِأَنَّهُ أَحْدَثَ يَدَهُ عَلَى الْأَرْضِ بَعْدَ فَنَاءِ الزَّيْتُونِ، مَعَ أَنَّهُ لِلْمَسْجِدِ، وَالْيَدُ لِنَاظِرِهِ عَلَيْهِ قَدِيمًا، هَلْ إِذَا شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بِحُدُوثِ يَدِهِ عَلَى الْأَرْضِ بَعْدَ فَنَاءِ الزَّيْتُونِ تُنْزَعُ مِنْ يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَيُمَكَّنُ مِنْهَا نَاظِرُ [س٢٥٧أ، ط٨٠/] الْمَسْجِدِ حَتَّى يَثْبُتَ كَوْنُهَا لَهُ بِطَرِيقٍ مِنَ الطُّرُقِ الشَّرْعِيَّةِ، وَتَثْبُتُ الْيَدُ لِلْوَقْفِ بِثُبُوتِ الزَّيْتُونِ مَعَ أَنَّ السِّجِلَّاتِ الْقَدِيمَةَ وَدَفْتَرَ كَاتِبِ الْوِلَايَاتِ تَنْطِقُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِذَا بَرْهَنَ الْمُتَوَلِّي عَلَى إِحْداثِ يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَأَنَّ يَدَ الْوَقْفِ سَابِقَةٌ بِشَجَرِ الزَّيْتُونِ عَلَى يَدِهِ؛ تَكُونُ الْيَدُ لِلْوَقْفِ، وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ خَارِجٌ، فَيُطْلَبُ مِنْهُ الْبَيِّنَةُ عَلَى أَنَّهَا مِلْكُهُ، فَإِنْ أَقَامَهَا عَلَى وَجْهِهَا الشَّرْعِيِّ؛ حُكِمَ بِهَا، وَإِلَّا تُنْزَعُ مِنْ يَدِهِ، وَتَكُونُ لِلْوَقْفِ لِثُبُوتِ كَوْنِهِ ذَا يَدٍ؛ إِذْ الدَّعْوَى فِي الْوَقْفِ وَالْمِلْكِ سَوَاءٌ فِي أَنَّهُ يُطْلَبُ الْبُرْهَانُ مِنَ الْخَارِجِ، وَلَا يُطْلَبُ مِنْ ذِي الْيَدِ، فَفِي (جَامِع الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ وَالْعِبَارَةُ لَهُ: غَصَبَ أَرْضًا وَزَرَعَهَا، فَادَّعَى رَجُلٌ أَنَّهَا لِي وَغَصَبَهَا مِنِّي، فَلَوْ بَرْهَنَ عَلَى غَصْبِهِ وَإِحْدَاثِ يَدِهِ؛ يَكُونُ هُوَ ذَا يَدٍ، والزارِعُ خَارِجًا، وَلَوْ لَمْ يَثْبُتْ إِحْدَاثُ يَدِهِ؛ فَالزَّارِعُ ذُو الْيَدِ، وَالْمُدَّعِي هُوَ الْخَارِجُ. انْتَهَى. وَصَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّ صَاحِبَ الْبِنَاءِ وَالشَّجَرِ فِي الْأَرْضِ ذُو يَدٍ، وَالثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَتْ بَيْتًا ثُمَّ ادَّعَتْ أَنَّهُ مِلْكُهَا لَا تُسْمَعُ

١٧١٤ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَجَّرَهَا رَجُلٌ بَيْتًا، فَسَكَنَتْهُ بِالْإِجَارَةِ مُدَّةً، ثُمَّ ادَّعَتْ أَنَّهُ مِلْكُهَا مُسْتَدِلَّةً بِوَضْعِ الْيَدِ، هَلْ إِذَا ثَبَتَ اسْتِئْجَارُهَا تَنْدَفِعُ، وَيَثْبُتُ مِلْكُ الْمُؤَجِّرِ لَهُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟ [ك٢٢١ب/]

أَجَابَ: الْإِقْدَامُ عَلَى الِاسْتِئْجَارِ إِقْرَارٌ بِأَنَّهَا لَا مِلْكَ لَهَا فِيهِ بِالِاتِّفَاقِ، فَتَنْدَفِعُ بِالِاتِّفَاقِ وَيُقْضَى بِهِ لِلْمُؤَجِّرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا

١٧١٥ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى شَخْصٌ [ع٢٠٥ب/] خَارِجٌ عَلَى آخَرَ ذِي يَدٍ: أَنَّ الْجَارِيَةَ الْمُشَارَ إِلَيْهَا بِالدَّعْوَى مِلْكٌ لَهُ، وَهَكَذَا أَقَرَّ لِي بِهَا وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ، هَلْ تُقْبَلُ وَيُحْكَمُ لَهُ بِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ وَيُحْكَمُ لَهُ بِهَا؛ إِذْ الثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا، هَكَذَا كَلِمَةُ عُلَمَائِنَا وَأَئِمَّتِنَا، فَكَأَنَّه يُقِرُّ بِمَجْلِسِ الْحُكْمِ أَنَّهَا مِلْكُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ أَمِينُ الْمَصْبَنَةِ، فَادَّعَى رَجُلٌ عَلَى وَرَثَتِهِ أَنَّهُ أَوْصَلَ زَيْتًا قَدْرُهُ كَذَا لِلصِّبَانَةِ

١٧١٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَقْعَدَ آخَرَ بِمَصْبَنَةٍ لِيَكْتُبَ مَا يَرِدُ لَهَا مِنَ الزَّيْتِ وَيَحْرُسَ مَا بِهَا، وَيُسَمَّى أَمِينًا يُؤْمَرُ بِاسْتِقْبَالِ الزَّيْتِ مِمَّنْ يُوَصِّلُهُ إِلَيْهِ وَيَضَعُهُ فِي مَحَلَّاتِهِ الْمَعْلُومَةِ، مَاتَ هَذَا الْمَأْمُورُ الْمُسَمَّى بِالْأَمِينِ بَعْدَ أَنْ أَوْصَلَتْ أَرْبَابُ الزَّيْتِ زَيْتَهَا عَلَى جِهَةِ طَبْخِهِ عَلَى مَا هُوَ الْمُعْتَادُ، فَادَّعَى رَجُلٌ عَلَى وَرَثَتِهِ أَنَّهُ أَوْصَلَ زَيْتًا قَدْرُهُ كَذَا لِلصِّبَانَةِ يُرِيدُ تَضْمِينَهُم هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا وَجْهَ لِتَضْمِينِ وَرَثَتِهِ، وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذْ فَعَلَ مَا هُوَ الْمُعْتَادُ الْمَأْمُورُ بِهِ مِنْ جَانِبِ رَبِّ الزَّيْتِ، وَمِنْ جَانِبِ رَبِّ الْمَصْبَنَةِ، نَعَمْ، لَوِ ادَّعَى أَنَّهُ اسْتَهْلَكَهُ، وَأَقَامَ على ذَلِكَ بَيِّنَةً ضَمِنَهُ فِي تَرِكَتِهِ، وَأَمَّا مُجَرَّدُ دَعْوَاهُ أَنَّهُ أَوْصَلَ لِلْمَصْبَنَةِ الَّتِي هُوَ بِهَا كَذَا مِنَ الزَّيْتِ، فَلَا تُسْمَعُ مِنْهُ لِكَوْنِهِ لَا يُوجِبُ عَلَيْهِ شَيْئًا مِنَ الضَّمَانِ، وَلَوْ ضَاعَ جَمِيعُ

مَا بِهَا؛ لَا يَلْزَمُهُ ضَمَانُهُ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ مِنْهُ عَلَيْهِ، وَلَا تَفْرِيطٍ فِي حِفْظِهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْمِلْكِ بَعْدَ الِاسْتِيَامِ وَالِاسْتِئْجَارِ

١٧١٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَامَ بَهِيمًا فِي يَدِ آخَرَ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ مِلْكُهُ، هَلِ الِاسْتِيَامُ إِقْرَارٌ بِالْمِلْكِ لِذِي الْيَدِ؟ وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْمُسَاوِمِ الْمَذْكُورِ فِي الْبَهِيمِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمُسَاوَمَةُ مَانِعَةٌ مِنَ الدَّعْوَى لِتَضَمُّنِهَا الْإِقْرَارَ؛ بِأَنَّ الْمُدَّعَى لِذِي الْيَدِ، كَذَا اقْتَصَرَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي الدَّعْوَى فِي نَوْعِ الْمُسَاوَمَةِ، وَلَمْ يَحْكِ خِلَافًا، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي أَوَاسِطِ الْفَصْلِ الْعَاشِرِ حَكَى فِي كَوْنِهِ إِقْرَارًا لِذِي الْيَدِ قَوْلَيْنِ مُصَحَّحَيْنِ؛ رَامِزًا (لِلْفَتَاوَى الصُّغْرَى) [س٢٥٧ب /] وَحَكَى اتِّفَاقَ الرِّوَايَاتِ؛ بِأَنَّهَا إِقْرَارٌ بِالْمِلْكِ لِذِي الْيَدِ؛ رَامِزًا (لِلزِّيَادَاتِ) وَقَالَ رَامِزًا (لِفَتَاوَى رَشِيدِ الدِّينِ): الِاسْتِشْرَاءُ وَالِاسْتِئْجَارُ إِقْرَارٌ بِالْمِلْكِ لِذِي الْيَدِ، وَلَمْ يُحْكَ عَنْهُ فِيهِ خِلَافٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَأَجَابَ مَرَّةً أُخْرَى: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بَعْدَ سَبْقِ الْمُسَاوَمَةِ مِنْهُ، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَكُونُ الْحَادِثَةُ مِنْ بَابِ الدَّعَاوَى الَّتِي مَرَّ عَلَيْهَا خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً

١٧١٨ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى زَيْدٌ عَلَى عَمْرٍو مَحْدُودًا؛ أَنَّهُ مِلْكُهُ وَرِثَهُ عَنْ وَالِدِهِ، فَأَجَابَهُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ: إِنِّي اشْتَرَيْتُهُ مِنْ وَالِدِكَ وَعَمِّكَ الْمُوَرِّثَيْنِ لَكَ بِكَذَا، وَإِنِّي ذُو يَدٍ عَلَيْهِ مِنْ مُدَّةٍ، تَزِيدُ عَلَى أَرْبَعِينَ سَنَةً، وَأَنْتَ مُقِيمٌ مَعِي فِي بَلْدَةٍ، سَاكِتٌ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ يَمْنَعُكَ عَنِ الدَّعْوَى، هَلْ يَكُونُ ذَلِكَ مِنْ بَابِ الْإِقْرَارِ بِالتَّلَقِّي مِنْ مُوَرِّثَيْهِ فَيَحْتَاجُ إِلَى

بَيِّنَةٍ تَشْـهَدُ لَهُ بِالشِّـرَاءِ، وَلَا يَنْفَعُهُ كَوْنُـهُ وَاضِعًا يَدَهُ عَلَيْهِ الْمُـدَّةَ الْمَذْكُورَةَ، وَلَا تَكُونُ الْحَادِثَـةُ مِنْ بَابِ الدَّعَاوَى الَّتِي مَرَّ عَلَيْهَا خَمْسَ عَشْـرَةَ سَـنَةً مَعَ صَرِيـحِ إِقْرَارِهِ؛ بِأَنَّهُ تَلَقَّاهُ عَنِ الْمُوَرِّثَيْنِ الْمَذْكُورِينِ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: نَعَمْ، دَعْوَى ذَلِكَ التَّلَقِّي عَنْ أَبِي الْمُدَّعِي، وَدَعْوَى تَلَقِّي [ك٢٢٢أ، ط٨١، ع١٢٠٦/أ] الْمِلْـكِ مِنَ الْمُـورِّثِ إِقْرَارٌ بِالْمِلْكِ لَـهُ، وَدَعْوَى الِانْتِقَالِ مِنْـهُ إِلَيْهِ، فَيَحْتَاجُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِلَى بَيِّنَةٍ، وَصَارَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مُدَّعِيًا، وَكُلُّ مُدَّعٍ يَحْتَاجُ إِلَى بَيِّنَةٍ يُنَوِّرُ بِهَا دَعْوَاهُ، وَلَا يَنْفَعُهُ وَضْعُ الْيَدِ الْمُدَّةَ الْمَذْكُورَةَ مَعَ الْإِقْرَارِ الْمَذْكُورِ، وَلَيْسَ مِنْ بَابِ تَرْكِ الدَّعْوَى، بَلْ مِنْ بَابِ الْمُؤَاخَذَةِ بِالْإِقْرَارِ، وَمَنْ أَقَرَّ بِشَيْءٍ لِغَيْرِهِ؛ أُخِذَ بِإِقْرَارِهِ، وَلَوْ كَانَ فِي يَدِهِ أَحْقَابًا كَثِيرَةٍ لَا تُعَدُّ، وَهَذَا مما لَا يُتَوَقَّفُ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ لَهُ دَارٌ مُشْتَمِلَةٌ عَلَى بَيْتَيْنِ وَسَاحَةٍ سَمَاوِيَّةٍ بَاعَ كُلًّا مِنَ الْبَيْتَيْنِ مِنْ رَجُلٍ بِحُقُوقِهِ وَطُرُقِهِ

١٧١٩ = سُئِلَ فِـي دَارٍ مُشْـتَمِلَةٍ عَلَى بَيْتَيْنِ وَسَـاحَةٍ سَـمَاوِيَّةٍ مُعَـدَّةٍ لِلِارْتِفَاقِ وَوَضْعِ الْأَمْتِعَةِ، وَمَا هُوَ مِنْ ضَرُورَاتِ السُّكْنَى، بَاعَ الْمَالِكُ لَهَا بَيْتًا مِنَ الْبَيْتَيْنِ لِرَجُلٍ بَيْعًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا بِحُقُوقِهِ وَطُرُقِهِ وَمَنَافِعِهِ، وَمَا عُرِفَ بِهِ وَنُسِبَ إِلَيْهِ، وَمَاتَ الْبَائِعُ، فَبَاعَتْ وَرَثَتُهُ الْبَيْتَ الثَّانِيَ لِرَجُلٍ آخَرَ بَيْعًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا، كَمَا شُرِحَ فِي الْأَوَّلِ، وَيُرِيدُ أَنْ يَبْنِيَ فِي السَّاحَةِ بَيْتًا يَلْزَمُ مِنْهُ الضِّيقُ[1] عَلَى الْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ، وَمَنْعُ الِارْتِفَاقِ، وَسَدُّ الْهَوَاءِ، وَنُقْصَانُ الْإِضَاءَةِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا وَيُمْنَعُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: لَا شُـبْهَةَ فِي أَنَّ السَّـاحَةَ الْمَذْكُورَةَ مُشْـتَرَكَةٌ بَيْنَهُمَا مُنَاصَفَةً، وَلِلشَّـرِيكِ مَنْـعُ شَـرِيكِهِ مِنَ الْبِنَاءِ فِي الْمُشْـتَرَكِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْبِنَـاءِ تَضْيِيقٌ [س٢٥٨أ/] عَلَى الشَّرِيكِ، وَلَا سَدُّ الْهَوَاءِ وَالْإِضَاءَةِ، فَيُمْنَعُ عَنْ[2] ذَلِكَ مُطْلَقًا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَإِذَا طَلَبَا

(١) في ع: التضييق.

(٢) في ع، ك: من.

الْقِسْمَةَ فِي السَّاحَةِ أَوْ طَلَبَ أَحَدُهُمَا تُقَسَّمُ أَنْصَافًا، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا؛ بِأَنَّهُ إِذَا كَانَ فِي يَدِ إِنْسَانٍ عَشَرَةُ أَبْيَاتٍ مِنْ دَارٍ وَفِي يَدِ آخَرَ بَيْتٌ وَاحِدٌ، فَالسَّاحَةُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي مَتَاعِ الْبَيْتِ

١٧٢٠ = سُئِلَ فِي اخْتِلَافِ فُحُولِ الزَّمَانِ فِيمَا اخْتَلَفَ فِيهِ الزَّوْجَانِ، وَسَرَدَ أَصْحَابُ التَّأْلِيفِ أَقْوَالَهُمْ مُجَرَّدَةً عَنِ التَّصْحِيحِ، أَيُّ الْأَقْوَالِ فِي حَالَةِ الْمَوْتِ يُحَلَّى بِالتَّرْجِيحِ؟

أَجَابَ: الْمُحَلَّى بِالتَّرْجِيحِ وَالْمُعَلَّى بِالتَّصْحِيحِ؛ قَوْلُ **الْإِمَامِ الْمُقَدَّمِ وَالْهُمَامِ الْمُعْظَّمِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ** السَّابِقِ فِي حَلْبَةِ الِاجْتِهَادِ عَلَى سَائِرِ الْفُرْسَانِ، الَّذِي أُفْرِدَتْ بِالْمُجَلَّدَاتِ مَنَاقِبُهُ، وَعَلَتْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ دَرَجَاتُهُ وَمَرَاتِبُهُ، قَالَ **الشَّيْخُ الْعَلَّامَةُ أَبُو الْعَدْلِ: قَاسِمُ بْنُ قُطْلُوبُغَا** بَعْدَ قَوْلِ **الْقُدُورِيِّ**: وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي مَتَاعِ الْبَيْتِ، فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ؛ فَهُوَ لِلرَّجُلِ، وَمَا يَصْلُحُ لِلنِّسَاءِ؛ فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ، وَمَا يَصْلُحُ لَهُمَا؛ فَهُوَ لِلرَّجُلِ، فَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا وَاخْتَلَفَتْ وَرَثَتُهُ مَعَ الْآخَرِ، فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ، فَهُوَ لِلْبَاقِي مِنْهُمَا، وَقَالَ **أَبُو يُوسُفَ**: يُدْفَعُ لِلْمَرْأَةِ مَا يُجَهَّزُ بِهِ مِثْلُهَا، وَالْبَاقِي لِلزَّوْجِ مَا صُورَتُهُ، وَقَالَ **مُحَمَّدٌ**: مَا كَانَ لِلرِّجَالِ؛ فَهُوَ لِلرَّجُلِ، وَمَا كَانَ لِلنِّسَاءِ؛ فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ، وَمَا يَكُونُ لَهُمَا؛ فَهُوَ لِلرَّجُلِ أَوْ لِوَرَثَتِهِ، وَالطَّلَاقُ وَالْمَوْتُ سَوَاءٌ، قَالَ **الْإِمَامُ الْإِسْبِيجَابِيُّ**: وَالصَّحِيحُ قَوْلُ **أَبِي حَنِيفَةَ** رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاعْتَمَدَهُ **النَّسَفِيُّ وَالْمَحْبُوبِيُّ** وَغَيْرُهُمَا. انْتَهَى.

أَقُولُ: وَعَلَى قَوْلِ **الْإِمَامِ** مَشَتْ أَصْحَابُ الْمُتُونِ قَاطِبَةً، وَيَكْفِي ذَلِكَ فِي التَّرْجِيحِ؛ إِذِ الْمُتُونُ [ك٢٢٢ب /] مَوْضُوعَةٌ لِظَاهِرِ الْمَذْهَبِ الصَّحِيحِ، وَمَا فِيهَا مُقَدَّمٌ عَلَى مَا فِي الْفَتَاوَى وَالشُّرُوحِ، كَمَا أَوْضَحَهُ **الطَّرَسُوسِيُّ** فِي (**أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ إِلَى تَحْرِيرِ**

الْمَسَائِلِ)، وَإِذَا مَاتَا فَاخْتَلَفَتْ وَرَثَتُهُمَا فَالْقَوْلُ قَوْلُ وَرَثَةِ الزَّوْجِ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ [ع٢٠٩ب /] وَمُحَمَّدٍ، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ الْقَوْلُ قَوْلُ وَرَثَةِ الْمَرْأَةِ إِلَى قَدْرِ جِهَازِ مِثْلِهَا كَمَا هُوَ أَصْلُهُ، وَفِي الْبَاقِي الْقَوْلُ قَوْلُ وَرَثَةِ الزَّوْجِ؛ لِأَنَّ الْوَارِثَ يَقُومُ مَقَامَ الْمُوَرِّثِ، فَصَارَ كَالْمُوَرِّثَيْنِ اخْتَلَفَا بِأَنْفُسِهِمَا، وَهُمَا حَيَّانِ فِي حَالِ قِيَامِ النِّكَاحِ، وَلَوْ كَانَ كَذَلِكَ كَانَ عَلَى هَذَا الْخِلَافِ، فَكَذَلِكَ بَعْدَ مَوْتِهِما كَذَا فِي (لِسَانِ الْحُكَّامِ)، وَقَدِ اسْتَقْصَى فِيهِ مَسْأَلَةَ اخْتِلَافِ الزَّوْجَيْنِ فِي حَيَاتِهِمَا وَبَعْدَ مَمَاتِ أَحَدِهِمَا، وَقَبْلَ النِّكَاحِ وَبَعْدَه وَبَعْدَ الْمَوْتِ، وَمَا إِذَا كَانَا حُرَّيْنِ أَوْ أَحَدُهُمَا أَوْ عَبْدَيْنِ، فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ، وَلْيَكُنِ اعْتِمَادُكَ عَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ قُضِيَ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ ثُمَّ أَرَادَ الْحَلِفَ: لَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ

١٧٢١ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا حَكَمَ الْقَاضِي عَلَى الْخَصْمِ النَّاكِلِ بِالنُّكُولِ، ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَحْلِفَ، [س٢٥٨ب /] هَلْ يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ وَيَحْلِفُ وَيَبْطُلُ الْقَضَاءُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ وَلَا يَبْطُلُ الْقَضَاءُ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): وَلَوْ قُضِيَ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ، ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَحْلِفَ لَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ وَلَا يَبْطُلُ الْقَضَاءُ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْإِبْرَاءَ عَنِ الْكَفَالَةِ عَنِ الدَّيْنِ بَعْدَ إِنْكَارِهَا لَا تُسْمَعُ

١٧٢٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ كَفَالَةً بِدَيْنٍ، فَأَنْكَرَهَا[1]، فَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَيْهِ بِهَا، فَادَّعَى الْإِبْرَاءَ مِنْهَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ الْإِبْرَاءَ عَنْهَا مَعَ إِنْكَارِهِ صُدُورَهَا أَمْ لَا؟ [ط٨٢ /]

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ؛ لِتَنَاقُضِهِ الظَّاهِرِ، وَالْأَمْرُ فِي ذَلِكَ بَيِّنٌ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع، ك: فأنكر.

رَجُلٌ يَتَقَاسَمُ مَعَ أَوْلَادِ إِخْوَتِهِ ثُلُثَ كَرْمِ زَيْتُونٍ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ ادَّعَى...

١٧٢٣ = سُئِلَ فِي ثُلُثِ كَرْمِ زَيْتُونٍ يَتَقَاسَمُ غَلَّتَهُ رَجُلٌ مَعَ أَوْلَادِ أَخَوَيْهِ، يَأْخُذُ هُوَ ثُلُثَ هَذَا الثُّلُثِ، وَيَأْخذ أَوْلَادُ كُلِّ أَخٍ ثُلُثَهُ، يَتَقَاسَمُونَهُ هَكَذَا مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً بِلَا مُنَازَعَةٍ، وَالْآنَ الْعَمُّ يَقُولُ: لَا حَقَّ فِي هَذَا الثُّلُثِ لِأَوْلَادِ أَخِي فُلَانٍ لِمَوْتِ أَبِيهِم فِي حَيَاةِ أَبِيهِ، بَل نِصْفُهُ لِي وَنِصْفُه لِأَوْلَادِ أَخِي الْآخَرِ، وَإِنَّمَا كُنْتُ أُسَلِّمُ لِأُولَئِكَ يَتَنَاوَلُونَهُ هَذِهِ السِّنِينَ عَلَى وَجْهِ التَّصَدُّقِ عَلَيْهِمْ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ مَعَ مُقَاسَمَتِهِ لَهُمْ ذَلِكَ كَذَلِكَ، وَمَعَ مَنْعِ السُّلْطَانِ عَنْ سَمَاعِ مَا مَضَى عَلَيْهِ مِنَ الزَّمَنِ مِثْلُ ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ أَبُو أُمِّ الْيَتِيمِ لَهُ بِدُيُونِهِ فَمَاتَ الْيَتِيمُ عَنْ وَرَثَةٍ فَطَلَبُوا ذَلِكَ

١٧٢٤ = سُئِلَ فِي يَتِيمٍ يُتكَلَّمُ عَلَيْهِ، جَدُّهُ أَبُو أُمِّهِ أَقَرَّ لَهُ بِأَشْيَاءَ مِنْ دُيُونٍ وَغَيْرِهَا، وَصَارَ يُرَابِحُ فِي أَمْوَالِهِ وَيَكْتُبُ الدَّيْنَ بِاسْمِهِ فِي السِّجِلِّ، وَكُلَّمَا سُئِلَ يَقُولُ: هَذَا لِفُلَانِ ابْنِ بِنْتِي، فَمَاتَ الْيَتِيمُ عَنْ وَرَثَةٍ فَطَلَبُوا ذَلِك، فَقَالَ الْمَالُ وَالدَّيْنُ الَّذِي أَقْرَرْتُ بِهِمَا لَهُ إِنَّمَا هُوَ[1] مَالِي وَكُنْتُ أُقِرُّ لَهُ تَلْجِئَةً، هَلْ يُلْتَفَتُ إِلَى كَلَامِهِ أَوْ لَا يُلْتَفَتُ إِلَى كَلَامِهِ لِتَكْذِيبِهِ نَفْسَهُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا الْتِفَاتَ إِلَى كَلَامِهِ لِتَنَاقُضِهِ، وَيَجِبُ عَلَيْهِ دَفْعُ مَا أَقَرَّ بِهِ لِوَرَثَةِ الْيَتِيمِ، وَلَا يَمِينَ عَلَى الْوَرَثَةِ؛ لِأَنَّهُ[2] مَا كَانَ إِقْرَارُهُ تَلْجِئَةً إِلاَّ عَلَى رِوَايَةٍ عَنْ أَبِي يُوسُفَ: أَنَّ وَرَثَةَ الْمُقَرِّ لَهُ يَحْلِفُونَ؛ أَنَّا مَا نَعْلَمُ أَنَّهُ كَانَ كَاذِبًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: هما.

(٢) في ع: بأنه.

إِذَا ادَّعَى رَجُلٌ فَرَسًا فِي يَدِ أَوْلَادِ الْغَائِبِ لَا تُسْمَعُ

١٧٢٥ = سُئِلَ فِي فَرَسٍ لِرَجُلٍ غَائِبٍ، تَرَكَهَا بِيَدِ أَوْلَادِهِ، يُرِيدُ آخَرُ أَنْ يَدَّعِيَ عَلَى الْغَائِبِ بِحُضُورِ أَوْلَادِ الْغَائِبِ بِحِصَّةٍ [ك٢٢٣أ/] فِيهَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى الْغَائِبِ بِحُضُورِ أَوْلَادِهِ وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنَازَعَ رَجُلَانِ فِي مَحْدُودٍ: أَحَدُهُمَا يَدَّعِي أَنَّ بَائِعِي اشْتَرَى مِنْ زَيْدٍ، وَالْآخَرُ يَدَّعِي أَنَّ زَيْدًا أَقَرَّ

١٧٢٦ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ تَنَازَعَا فِي مَحْدُودٍ: أَحَدُهُمَا خَارِجٌ يَدَّعِي الشِّرَاءَ مِنْ زَيْدٍ، وَالْآخَرُ ذُو يَدٍ يَدَّعِي الشِّرَاءَ مِنْ عَمْرٍو الْمُشْتَرِي مِنْ زَيْدٍ الْمَذْكُورِ، بَرْهَنَ الْخَارِجُ أن زَيْدًا [ع٢٠٧أ، س٢٥٩أ/] الْمُتَلَقَّى مِنه أَقَرَّ قَبْلَ شِرَاءِ بَايِعِكَ مِنْهُ أَنَّهُ بَاعَنِي الْمَحْدُودَ الْمَذْكُورَ بِكَذَا، فَشِرَاءُ بَايِعِكَ لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهُ كَانَ فِي بَيْعِي فَكَذَلِكَ شِرَاؤُكَ الْمُرَتَّبُ(١) عَلَيْهِ، هَلْ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ، كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٧٢٧ = سُئِلَ فِي مَحْدُودٍ مَوْرُوثٍ، بَاعَ بَعْضُ الْوَرَثَةِ حِصَّتَهُ فِيهِ، وَوَضَعَ الْمُشْتَرِي يَدَهُ عَلَيْهِ، وَصَارَ يَتَصَرَّفُ فِيهِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَبَعْضُ الْوَرَثَةِ يَرَاهُ، لَكِنَّهُ كَانَ حَمْلًا فِي بَطْنِ أُمِّهِ يَوْمَ بَيْعِهِ، وَهُوَ لَا يَدْرِي بِحَقِيقَةِ أَمْرِهِ، فَلَمَّا كَبُرَ أُخْبِرَ بِأَنَّهُ مِيرَاثٌ عَنْ أَبِيهِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَلَا يَمْنَعُهُ سُكُوتُه وَرُؤْيَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَبْطُلُ دَعْوَاهُ بِسُكُوتِهِ وَرُؤْيَاهُ، وَيُعْذَرُ بِمِثْلِ ذَلِكَ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي عَدَمِ الْعِلْمِ بِيَمِينِهِ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) بِأَنَّ الْأَصَحَّ قَبُولُ الدَّعْوَى فِيمَنْ قَدِمَ

---

(١) في ع: المترتب.

بَلْدَةٍ وَاشْتَرَى أَوِ اسْتَأْجَرَ دَارًا، ثُمَّ ادَّعَاهُ قَائِلًا: بِأَنَّهُ دَارُ أَبِيهِ مَاتَ وَتَرَكَهَا مِيرَاثًا وَكَانَ لَا يَعْرِفُهُ وَقْتَ الِاسْتِيَامِ، فَإِذَا كَانَ هَذَا مَعَ الشِّرَاءِ أَوْ الِاسْتِئْجَارِ، فَكَيْفَ مَعَ السُّكُوتِ الْمُجَرَّدِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٧٢٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَكَرَّرَتْ دَعْوَاهُ عَلَى آخَرَ بِدَيْنٍ لَهُ فِي ذِمَّتِهِ، وَلَمْ يَتَخَلَّلْ بَيْنَ دَعْوَى وَدَعْوَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، لَكِنْ لَوْ جَمَعَ الْكُلَّ بَلَغَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، هَلْ يُمْنَعُ الْمُدَّعِي عَنِ الدَّعْوَى لِمَنْعِ السُّلْطَانِ الدَّعْوَى بَعْدَ هَذِهِ الْمُدَّةِ أَمْ لَا؛ لِكَوْنِهِ لَمْ يَتْرُكْ دَعْوَاهُ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً؟

أَجَابَ: لَا يُمْنَعُ؛ لِعَدَمِ التَّرْكِ الْمُدَّةَ الَّتِي مَنَعَ السُّلْطَانُ مِنْ سَمَاعِهَا بَعْدَهَا، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٧٢٩ = سُئِلَ فِي دَارٍ وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، وُجِدَ فِيهَا بِئْرٌ بِهِ زَيْتٌ قَدِيمٌ، وَهِيَ فِي يَدِ الْمُتَوَلِّي عَلَيْهَا مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ يَدَّعِيهِ لِلْوَقْفِ، وَآخَرُ يَدَّعِيهِ لِوَقْفٍ آخَرَ، فَهَلِ الزَّيْتُ يَكُونُ لِلْوَقْفِ الْأَوَّلِ لِوَضْعِ يَدِ مُتَوَلِّيهِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ فِيهِ لِلْمُتَوَلِّي عَلَى الدَّارِ؛ لِأَنَّهُ ذُو يَدٍ، وَغَيْرُه خَارِجٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فَادَّعَى وَرَثَتُهُ عَلَى الْآخَرِ أَنَّهُ كَفَلَ ثَمَنَ الْمَبِيعِ؛ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ

١٧٣٠ = سُئِلَ فِي شَرِيكَيْنِ شَرِكَةَ مُفَاوَضَةٍ سَافَرَا لِلْحِجَازِ بِفُولٍ، وَبَاعَا بَعْضَهُ لِلْعَرَبِ بِثَمَنٍ فِي ذِمَّتِهِمْ، وَبَقِيَ بَعْضُهُ فَوَضَعَاهُ فِي مَوْضِعَيْنِ وَدِيعَةً، وَمَاتَ أَحَدُهُمَا فَادَّعَتْ وَرَثَتُهُ عَلَى الشَّرِيكِ بِأَنَّه ضَامِنٌ لِلثَّمَنِ الَّذِي بِذِمَّةِ الْعَرَبِ، وَأَنَّهُ أَيْضًا كَافِلٌ لِمَا بَقِيَ مِنَ الْفُولِ عِنْدَ الْمُودَعَيْنِ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَى الْوَرَثَةِ بِكَفَالَةِ الشَّرِيكِ لِلثَّمَنِ وَالْفُولِ الْمَذْكُورَيْنِ، أَمْ لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُم وَلَا يَجُوزُ إِلْزَامُهُ بِشَيْءٍ مِنْهَا؟ [ط٨٣/]

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُمْ بِذَلِكَ؛ إِذْ كَفَالَةُ الشَّرِيكِ بِدَيْنٍ مُشْتَرَكٍ لِلشَّرِيكِ بَاطِلَةٌ؛ لِأَنَّهُ مَا مِنْ جُزْءٍ مِنْهُ إِلَّا وَهُوَ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا، وَلِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى قِسْمَةِ الدَّيْنِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَأَنَّهُ[1] لَا يَجُوزُ، وَمِمَّا تَظَاهَرَت عَلَيْهِ الْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوَى: عَدَمُ جَوَازِ الْكَفَالَةِ بِالْأَمَانَةِ؛ إِذْ لَا يُمْكِنُ جَعْلُهَا مَضْمُونَةً عَلَى [س٢٥٩ب، ك٢٢٣ب، ع٢٠٧ب /] الْكَفِيلِ، وَهِيَ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ عَلَى الْأَصِيلِ، فَكَيْفَ يَجُوزُ إِلْزَامُ الشَّرِيكِ بِسَبَبِ ذَلِكَ بِشَيْءٍ وَالْحَالُ هَذِهِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَدَمُ صِحَّةِ التَّوْكِيلِ بِالِاسْتِقْرَاضِ الْمُطْلَقِ

١٧٣١ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ قَاطَعَ زَيْدٌ عَلَى قُرًى وَمَزَارِعَ مِنْ مُتَصَرِّفِهَا، ثُمَّ إِنَّ بَعْضَ مُتَكَلِّمِي الْقُرَى الْمَزْبُورَةِ اسْتَقْرَضُوا مِنْ عَمْرٍو مَبْلَغًا، دَفَعُوهُ لِزَيْدٍ الْمَقَاطِعِ لِيَحْسِبَ لَهُم الْمَبْلَغَ مِنْ مَحْصُولِهِم الَّذِي لِلْمُقَاطِعِ بِذِمَمِهِمْ وَكُتِبَ بِذَلِكَ سِجِّلٌ، ثُمَّ إِنَّ عَمْرًا طَلَبَ مِنَ الْمُتَكَلِّمِينَ الْمَزْبُورِينَ مَا كَانَ أَقْرَضَهُم إِيَّاهُ لَدَى حَاكِمٍ، فَأَجَابُوا أَنَّ الْقَرْضَ لَا حَقِيقَةَ لَهُ، وَإِنَّمَا زَيْدٌ الْمَقَاطِعُ هَدَّدَهُمْ بِالْحُكَّامِ وَنَاوَلَهُمْ صُرَّةً مَجْهُولَةً، وَأَقَامُوا عَلَى ذَلِكَ شَاهِدَيْنِ أَحَدُهُمَا مِنْ رَعَايَا الْقَرْيَةِ الْمَذْكُورَةِ، فَمَنَعَ الْحَاكِمُ إِذْ ذَاكَ عَمْرًا، وَعَرَّفَهُ أَنَّهُ حَيْثُ كَانَ الْأَمْرُ كَذَلِكَ فَلَا طَلَبَ لَكَ عَلَى الْمُتَكَلِّمِينَ الْمَذْكُورِينَ، بَلْ مَا تَدَّعِيهِ لَازِمٌ عَلَى زَيْدٍ الْمَقَاطِعِ الْمَذْكُورِ، فَهَلْ لِعَمْرٍو بَعْدَ الطَّلَبِ مِنَ الْمُتَكَلِّمِينَ وَالدَّعْوَى عَلَيْهِم الدَّعْوَى عَلَى زَيْدٍ وَالطَّلَبُ مِنْهُ؟

١٧٣٢ = وَهَلْ مَنْعُ الْحَاكِمِ وَتَعْرِيفُهُ الْمُدَّعِي أَنَّهُ لَا طَلَبَ لَهُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِمْ، وَأَنَّ مَا يَدَّعِيهِ لَازِمٌ عَلَى زَيْدٍ وَاقِعٌ فِي مَحَلِّهِ شَرْعًا؟

١٧٣٣ = وَهَلِ الْحُجَّةُ وَالشَّهَادَةُ الْمَذْكُورَةُ حُكْمٌ شَرْعِيٌّ يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

---

(١) في ك: وهو.

١٧٣١ج= أَجَابَ: إِذَا ثَبَتَ الِاسْتِقْرَاضُ مِنْ عَمْرٍو لَا يُنْظَرُ إِلَى جَوَابِهِم الْمَذْكُورِ؛ لِأَنَّ حَاصِلَهُ الْإِنْكَارُ، وَمَعَ الثُّبُوتِ بِإِحْدَى الْحُجَجِ الثَّلَاثِ لَا يُفِيدُ الْإِنْكَارُ، وَلَا وَجْهَ لِلُزُومِ بَدَلَ الْقَرْضِ لِزَيْدٍ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَإِنْ قُلْنَا بِأَنَّ الْمُقَاطَعَةَ عَلَى الْقُرَى وَالْمَزَارِعِ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي يُفْعَلُ الْآنَ لَيْسَ أَمْرًا شَرْعِيًّا؛ إِذْ الِاسْتِقْرَاضُ نَفْسُهُ أَمْرٌ شَرْعِيٌّ يُثْبِتُ بَدَلَ الْقَرْضِ دَيْنًا لَازِمًا فِي ذِمَّةِ الْمُسْتَقْرِضِ، وَإِنْ صَرَفَهُ فِي أَيِّ شَيْءٍ كَانَ، فَإِذَا ثَبَتَ الِاسْتِقْرَاضُ بِذِمَّةِ مُتَكَلِّمِي بَعْضِ الْقُرَى بِإِحْدَى الْحُجَجِ الشَّرْعِيَّةِ لَا يُتَصَوَّرُ ثُبُوتُهُ بِعَيْنِهِ فِي ذِمَّةِ زَيْدٍ بِهِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ فِي الْمُتُونِ كَافَّةً عَدَمُ صِحَّةِ التَّوْكِيلِ بِالِاسْتِقْرَاضِ الْمُطْلَقِ، فَلَا يُمْكِنُ التَّوْفِيقُ بَيْنَ دَعْوَى الْقَرْضِ عَلَى الْمُتَكَلِّمِينَ وَبَيْنَ الدَّعْوَى عَلَى زَيْدٍ بِالْقَرْضِ الَّذِي ادَّعَاهُ عَلَيْهِم بِعَيْنِهِ لِلْمُنَافَاةِ بَيْنَ كَوْنِهِ أَقْرَضَه لَهُم، وَبَيْنَ كَوْنِهِ أَقْرَضَه بِعَيْنِه لَه، فَلَيْسَ لَهُ الدَّعْوَى عَلَى زَيْدٍ بَعْدَ دَعْوَاهُ عَلَيْهِمْ؛ لِأَنَّهُ كَأَنَّهُ قَالَ: الْمَالُ الَّذِي اسْتَقْرَضْتُمُوهُ مِنِّي وَاسْتَقَرَّ بَدَلُهُ بذِمَّتِكُمْ اسْتَقْرَضَهُ بِعَيْنِه زَيْدٌ لَا أَنْتُمْ، وَلَا شُبْهَةَ فِي أَنَّ ذَلِكَ تَنَاقُضٌ يَمْنَعُ مِنْ صِحَّةِ الدَّعْوَى، وَجَوَابُهُمْ أَنَّ الْقَرْضَ لَا حَقِيقَةَ لَهُ إِنْكَارٌ، وَالْمُنْكِرُ لَا بَيِّنَةَ عَلَيْهِ، فَكَيْفَ يُقِيمُونَ عَلَى ذَلِكَ شَاهِدَيْنِ؟ وَالْقَوْلُ قَوْلُهُمْ: إِنَّا مَا اسْتَقْرَضْنَا.

١٧٣٢ج= فَمَنْعُ الْحَاكِمِ عَمْرًا لِعَدَمِ بَيِّنَةٍ لَهُ عَلَيْهِمْ لَا يُوجِبُ كَوْنَ مَا يَدَّعِيهِ لَازِمًا عَلَى زَيْدٍ، فَكَيْفَ يَكُونُ [س٢٦٠أ/] لَازِمًا عَلَيْهِ بِجُحُودِهِمُ الِاسْتِقْرَاضَ؟

١٧٣٣ج= وَحَيْثُ بُنِيَ الْحُكْمِ عَلَى مُجَرَّدِ مَا هُوَ الْمَشْرُوحُ فِي السُّؤَالِ فَلَيْسَ حُكْمًا شَرْعِيًّا قَطْعًا، وَمِمَّا يَقْطَعُ الشَّغْبَ مَا ذَكَرَهُ الْبَزَّازِيُّ فِي الدَّفْعِ: ادَّعَى عَلَى زَيْدٍ مَالًا وَحَلَّفَهُ، ثُمَّ ادَّعَاهُ عَلَى خَالِدٍ وَزَعَمَ أَنَّ دَعْوَاهُ عَلَى زَيْدٍ كَانَ ظَنًّا، لَا يُقْبَلُ لِأَنَّ الْحَقَّ الْوَاحِدَ كَمَا لَا يُسْتَوْفَى مِنَ اثْنَيْنِ لَا يُخَاصَمُ مَعَ اثْنَيْنِ بِوَجْهٍ وَاحِدٍ. انْتَهَى. فَهَذَا صَرِيحٌ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ قَطْعًا مِنْ غَيْرِ إِشْكَالٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٢٤أ/]

المحتوى



